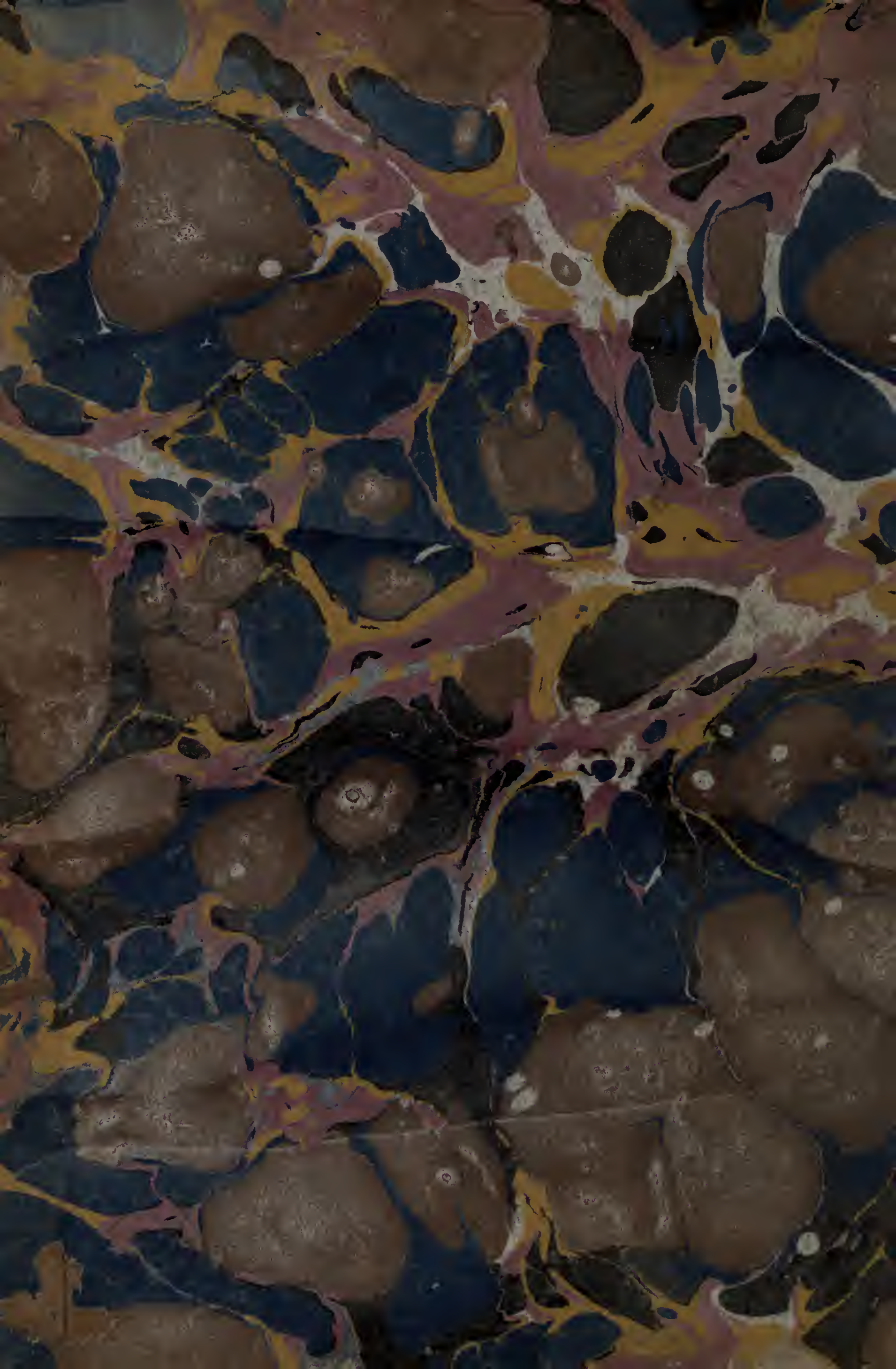
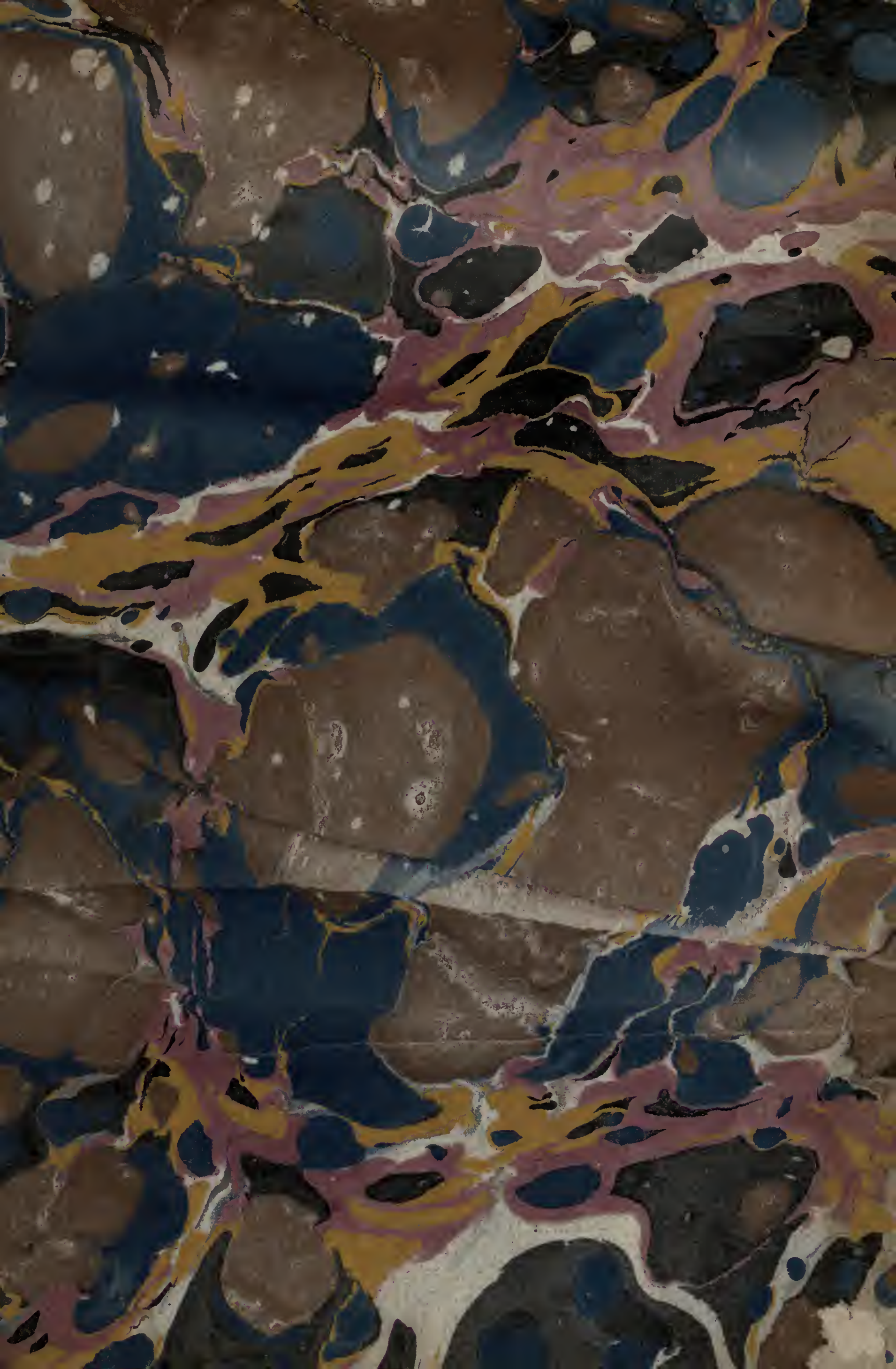






Dn. Jacinto Soler

INSTITUCIONES
DEL DERECHO PÚBLICO GENERAL
DE ESPAÑA
CON NOTICIA DEL PARTICULAR
DE CATALUÑA,
Y DE LAS PRINCIPALES REGLAS DE GOBIERNO
EN QUALQUIER ESTADO.

SU AUTOR

DON RAMON LÁZARO DE DOU, Y DE BASSÓLS,

CANÓNIGO Y ARCEDIANO DEL VALLÉS DE LA SANTA IGLESIA CATEDRAL DE BARCELONA.

MADRID

EN LA OFICINA DE DON BENITO GARCÍA, Y COMPAÑÍA.

Año de 1800.

Natura enim iuris explicanda est nobis, eaque ab hominis repetenda natura : considerandae leges, quibus civitates regi debeant : tum haec tractanda, quae composita sunt, et descripta iura et iussa populorum, in quibus ne nostri quidem populi latebunt, quae vocantur iura civilia. Cicero de Leg. lib. I. cap. V.



PRÓLOGO DEL AUTOR.

1 Dos cosas, humanísimo lector, me parece, que han de empeñar tu bondad, á que disimules benignamente los defectos de esta obra: la una es la dificultad, y la otra, mas digna aun de tu consideracion, la grande utilidad, que de ella puede resultar si no me engaña el amor de la empresa. Esta consiste en reducir á método todo el derecho público general de España con noticia del particular de Cataluña, y de las principales reglas de gobierno en qualquier estado, acomodando á él las leyes romanas, que por fundarse en principios equitativos y justos, pueden ser de uso en todos tiempos y lugares. *Objeto de esta obra.*

2 Qualquiera que vuelva la vista á los tiempos pasados, verá que casi todo el afan de los legistas en las universidades se dirigia al conocimiento del derecho romano, ciñéndose á las Instituciones de Justiniano con los comentarios en los últimos tiempos de Arnoldo Vinnio. No puede negarse á este docto holandes la gloria de haber sido el *El principal estudio de los legistas se ha ceñido en tiempos pasados á las Instituciones de Justiniano.*

mejor intérprete de dichas Instituciones, no solo por la pureza, y elegancia de su estilo, sino tambien por la solidez de su doctrina: y si, dexando la costumbre de los demás intérpretes en comentar cada capítulo, y aun cada cláusula por sí, hubiera él emprendido la explicacion de todo el título respectivo, no nos hubiera quedado nada, que desear en punto de comentarios de las Instituciones del derecho romano.

3 La justa veneracion, que tuviéron nuestros mayores á un hombre tan benemérito de nuestra facultad, hizo creer á muchos, que todo quanto debia saber un jurisconsulto, se hallaba en la expresada obra, reprehendiendo algunos, como superficiales, é indiscretos á los que se aplicasen á la lectura de otros autores. Se ha visto muy freqüentemente opinar de este modo á hombres de muchas canas, y autoridad entre los jurisconsultos, que no dexaban de ser inteligentes, y doctos por una parte, bien que preocupados por otra. En realidad era este un grande prejuicio: y lo peor es que á mi ver ha causado gravísimos daños.

En las Instituciones de Justiniano faltan muchas materias interesantes, y

4 En primer lugar los críticos ya han advertido en las Instituciones de Justiniano el notable defecto, de que, siendo una obra elemental de los primeros principios, y generales de toda la jurisprudencia, se han

omitido en ella títulos enteros de materias muy interesantes de la legislacion, como de evicciones, transacciones, compromisos, cesion, y separacion de bienes, presunciones, probanzas, juramentos, compensaciones, restituciones, y otras muchas, que son de las que mas freqüentemente debe tratar un jurisconsulto. En segundo lugar no se hiciéron las Instituciones de Justiniano, para que ocupasen toda la atencion de los juristas, sino la de los que empiezan el estudio de la jurisprudencia por un breve tiempo. Pero con el mismo esmero, con que Vinnio, y otros excelentes intérpretes quisiéron ilustrar esta obra, y suplir el insinuado defecto, se extendiéron sus comentarios mas de lo que correspondia para el objeto y fin, que debia haberse propuesto: y de este modo todo lo mas principal de la jurisprudencia romana, á que atendiéron sus profesores, se halló reunido en los comentarios de las Instituciones.

los comentadores procuráron suplir este defecto.

5 De aquí se siguiéron dos perjuicios: el uno, que, empleado todo, ó el mayor, y mas principal estudio en dichos comentarios, se descuidó el del Digesto y Código: y el otro, que como faltaban en dichas Instituciones los títulos indicados, aunque se supliese por los comentadores la falta, añadiendo ellos lo que se echaba ménos en el

Por lo dicho se descuidó el estudio del derecho público con varios perjuicios.

texto, ni podia ser mucho, ni en su lugar correspondiente. Del primer perjuicio se ha originado, que en las universidades apénas se estudiase el derecho público, el qual principalmente se halla en los tres últimos libros del Código de Justiniano: pues aunque hubiese para la enseñanza de ellos, y aun hay en el dia en algunas universidades, como en la nuestra, cátedra, que llaman de *Volúmen*, con todo no se dictaba segun las asignaturas antiguas, sino algun tratado con el nombre de materias de algunos títulos de los tres libros expresados: ni se hacia sobre esto particular estudio, llevándose toda la atencion los comentarios de las Instituciones, como es notorio.

Los códigos de la legislacion romana no tienen método.

6 No es ménos evidente, que los cuerpos de la legislacion romana no están coordinados con método: de manera, que siguiéndose la explicacion por el órden de los títulos, ya sea de las Instituciones, ya del Digesto ó del Código, no se puede formar una enseñanza elemental, y sistemática del derecho. No hiciéron poco los que entendiéron en la compilacion de las leyes y rescriptos, que se publicáron de órden de Justiniano, cuyo objeto fué escoger lo mejor, y mas oportuno para la legislacion, y no el poner las cosas en el método mas natural y proporcionado para la enseñanza. Monsieur

Domát notó sabiamente en el prólogo de su obra inmortal, intitulada *Les loix civiles dans leur ordre naturél*, que siendo una misma la materia, de que se trata en los tres referidos cuerpos de legislacion, es sumamente diferente el órden, que se observa en ellos, trasponiéndose en uno á los primeros títulos lo que en el otro está en los últimos, y variándose en todo la coordinacion: advirtió además quán mal colocadas están las leyes dentro de sus propios títulos, pues se hallan algunas veces en el último lugar la definicion, y principios transcendentales, que debian haber precedido.

Prueban dicha falta las obras de Heineccio, Vinnio, y Donelo.

7 Á esto debe atribuirse, que algunos jurisconsultos, no solo no siguiesen en la explicacion de los títulos el órden de las leyes comprehendidas en ellos, pero ni aun el de los mismos títulos. Heineccio ciertamente ha sido el autor mas metódico en sentar los principios, y sacar sus conseqüencias en cada título de las Instituciones y Digesto, acomodando á la jurisprudencia en el modo, que es posible, el método geométrico. Con todo como los títulos de los tres códigos de la legislacion romana no tienen la conexîon natural, y debida para la enseñanza; aunque con el trabajo de este doctísimo jurisconsulto quedó suplida la falta de método, que habia en las leyes de los títulos de las

Instituciones y Digesto, permaneció la que se hallaba en la coordinacion de los mismos títulos. Si este autor, asi como, desentendiéndose del órden, con que están puestas las leyes en cada título, discurrió y sentó los principios, que deben dominar en toda la materia, de que se trata en ellos, y deduxo las conseqüencias, hubiera hecho lo mismo en el todo de la jurisprudencia, separándose del órden, con que están continuados los títulos unos despues de otros, se habria simplificado y rectificado mucho mas el estúdio de nuestro derecho: pero esta idea, ó no se ofreció á aquel docto, y erudito escritor, ó no se consideró él con autoridad, y fuerzas suficientes para desviar á los legistas del camino trillado. Lo cierto es, que otros grandes hombres, que lo intentáron ántes, no pudiéron conseguirlo. Prueba de esto son, dexando aparte otras obras, las dos magistrales y grandes, las *Partitiones iuris* del mismo Arnoldo Vinnio, y los veinte y ocho libros de los Comentarios del derecho civil de Hugo Donello.

Las obras últimamente citadas no se adoptáron para la enseñanza, y comprehendiéron pocas cosas

8 Aunque estas obras aventajáron en el órden de tratar la jurisprudencia á todas las otras, porque no siguiéron sus autores el camino regular de los demás intérpretes, no fuéron adoptadas ellas, ni su método para la enseñanza: y por otra parte comprehen-

diéron pocas cosas del derecho público, que está casi todo, ó en la mayor parte en el código, porque la principal idea seria ilustrar, y coordinar con nuevo método, lo que tenian reunido los varios comentarios de las Instituciones, y del Digesto, que ocupaban la mayor atencion de los legistas. De todo lo dicho debe inferirse, que ni el derecho romano se ha enseñado sistemáticamente en las universidades con una perfecta coordinacion de libros, y títulos, de modo, que la inteligencia de cada materia explicada y enseñada por sus principios elementales dé luz para las otras; y que ha sido muy escasa, ó casi ninguna la noticia, que se ha dado del derecho público por el método autorizado en las escuelas.

del derecho público.

9 En la obra citada de Luis Domát se pueden ver muchas pruebas mas de la falta de método en los códigos de la legislacion romana con el grande trabajo, que se tomó este sabio escritor, en poner y explicar las leyes, y materias de la jurisprudencia civil con un órden natural. Y no tiene duda, que por lo que toca á este particular, se distinguió Domát sobre todos los demás, que le habian precedido; y que presentando á la jurisprudencia romana por un aspecto, en que nadie hasta su tiempo la habia visto, nos la manifestó mas natural, y mas

Domát es el que con mejor método ha ilustrado la jurisprudencia.

hermosa, de lo que hasta entónces habia parecido. A la verdad es cosa, que suspende, ver, como el citado autor de un sin número de leyes romanas, entresacadas de los títulos mas inconexôs, é independientes de las Instituciones, Digesto, y Código de Justiniano, y reuniéndolas con su aplicacion é ingenio, formó los principios elementales de nuestra facultad; como los travó entre sí; como dividió las partes, que constituyen el todo; como procediendo de grado en grado de las materias mas generales, y transcendentales á las mas limitadas y contraidas, dió luz con las primeras á las que van siguiendo despues; y como finalmente desempeñó el proyecto digno de un sabio jurisconsulto, comprehendido en el breve título, que he expresado. Este autor fué el primero, que trató con mayor, y con mas perfecta separacion de lo que se habia hecho hasta su tiempo por los legistas, el derecho público del privado. Pareció el todo de esta obra tan perfecto, y excelente á Felipe Bulifon, que por ella sola aconsejaba (*a*) á los juristas el estudio de la lengua francesa: generalmente los sabios de todas las naciones la han aplaudido y celebrado siempre.

(*a*) Mayans *Epist. lib.* 2. *epist.* 21.

10 Este general aplauso, y el concepto propio, que formábamos Don Francisco Dorca, Canónigo en el dia de la Santa Iglesia de Gerona, y yo, nos empeñó hallándonos empleados en la enseñanza de la juventud en la Universidad de Cervera, á emprender una version latina de dicha obra, añadiendo el derecho real de España: pero habiendo salido á poco tiempo mi compañero á una canongía de patronato de la misma escuela, se desvaneció el proyecto, quedándome yo solo, y sin fuerzas, para tan grande empresa. Con todo, acalorado ya con el primer acometimiento, no acertaba á dexarla: y movido por una parte con este impulso, arredrándome por otra el conocimiento de mi pobre caudal, tomé el medio de no dexarla, ni seguirla del todo: resolví pues ceñirme al derecho público, cuya explicacion era lo que juzgaba mas necesario.

Se principió el proyecto de esta obra con la idea de hacer una version latina de Domát.

11 Aunque de este modo, y emprendiendo no mas que una parte, y no la mayor del proyecto referido, quedaba muy aligerado el peso, he conocido bien al tiempo de la execucion, que era muy superior á mis fuerzas, y que podia ayudarme poco á llevarle el grande Domát. Sin querer disminuir en nada el distinguido mérito de este sabio jurisconsulto no puedo dexar de

Algunos reparos sobre el método de Domát en quanto al derecho público.

decir, que me parece fué mas feliz en la coordinacion y explicacion del derecho privado, que en la del público, y que por haberse limitado su designio á poner en orden natural las leyes civiles de los romanos, ó por no haber podido perfeccionar, ni aun concluir la parte del derecho público, no me pudo ésta servir de modelo para la idea, y distribucion de la mia.

12 En primer lugar en el *Derecho público* de Domát se habla de un mismo asunto en diferentes partes, y con inversion del órden natural y regular. En el título sexto del libro primero se pone la division general de los bienes del patrimonio, ó hacienda real, expresándose, que baxo de este nombre regularmente se incluyen los tributos con qualquier especie de derecho, ó regalía, y que pueden estos derechos comprehenderse en aquel título. Por lo que dice el autor, y por lo que exîge la naturaleza de la cosa, es claro, que el título quinto de dicho libro, en que se habla de tributos, y semejantes regalías, no debia preceder, ni formar título separado, sino una seccion ó parte del título sexto. En el título séptimo del mismo libro se habla de los medios de facilitar la abundancia: despues del título nono hasta el doce, se trata de diferentes clases de personas de la república, volvien-

do en el título doce á hablarse del comercio, en el trece de las artes prácticas, y en el catorce de la agricultura. Es manifiesto, que todos estos últimos títulos debian preceder, ó juntarse en uno, y continuarse sin la interrupcion indicada, por ser todo perteneciente á economía, y no poderse negar, que el comercio, las artes prácticas, y la agricultura, son medios para facilitar la abundancia. Despues de haberse individualizado en el primer libro las obligaciones de las diferentes clases de personas se trata en el segundo de los empleados en general: materia que sin duda debia preceder á la de los empleados en particular. En el mismo libro se habla de las personas destinadas á la administracion de la justicia; y parece, que no corresponden los títulos, que hay sobre esto, al órden de dicho libro, sino al del primero, en que se trata de las otras personas públicas en particular. En el libro tercero despues de haberse tratado de los crímenes, y delitos en particular con noticia de las penas correspondientes, se pone al fin un título general de penas, que debia estar en el principio con mayor extension, y distincion.

13 En segundo lugar Domát no entra en el por menor de los asuntos, y en muchas cosas de las mas interesantes de la le- *Reparos sobre el derecho público de Domát en quan-*

to á no particularizar algunos asuntos.

gislacion se contenta con insinuarlas. Por exemplo en el principio del libro segundo indica la necesidad de los magistrados privilegiados en un estado, diciendo, que por lo que nos consta en esta parte de los romanos no debe mirarse como cosa nueva la diversidad de jueces, que hay en Francia: pero no entra en individuacion ninguna, ni fixa los límites de cada jurisdiccion. De esta manera con tres ó quatro palabras se descarta de uno de los asuntos de mas vasta extension, mas enredados y dificiles, cuyo conocimiento por muchísimos respectos es digno de la mayor atencion. Lo propio sucede en el gravísimo punto de penas, como he insinuado, y en otros varios. Dice bien Don Juan Antonio Trespalacios en el prólogo de su traduccion española del derecho público de Domát, que esta obra mas bien se dirige á tratar de los principios del derecho natural, y de la equidad, que pertenecen al derecho público, que á referir los muchos reglamentos, y leyes establecidas sobre cada una de sus materias: y en estas ciertamente, ó en la mayor parte consiste el derecho público de cada estado, como ya insinua dicho autor, y puede verse en el capítulo primero de los preliminares de esta obra.

Por dichos motivos no

14 Sea de lo dicho lo que fuere, lo

cierto es, que habiendo tomado yo en mis principios por modelo al citado autor, al paso, que iba extractando todas las leyes generales de España con las particulares de Cataluña, para distribuirlas en los correspondientes títulos de Domát, siendo así, que le tenia bien leido, me hallaba muchísimas veces parado, sin saber en qué lugar pudiese colocarlas: y por este motivo, solícito de hallar un sistema, en que todas las materias estuviesen eslabonadas entre sí, dando luz las primeras á las que se tratasen despues, y en que se descubriese de una sola ojeada todo el campo de la jurisprudencia en órden al derecho público con una perfecta separacion, y distribucion de partes, pensé el que se expresa en las *Advertencias* á continuacion de este prólogo. En las mismas se verá mas descifrado, lo que incluyo en el nombre de derecho público sin comprehender en esta expresion el de gentes, que tambien algunas veces se llama público.

pudo Domát servir de modelo en la formacion de esta obra.

15 Ménos que Domát, y los otros autores insinuados, podian servirme los intérpretes, y comentadores de los títulos del Digesto, y Código, que comprehenden cosas de derecho público: pues á mas de quedar demostrado, que no hay método en los libros, y títulos, que explican, y que está entremezclado lo perteneciente al derecho

Tampoco pudiéron servir de modelo los comentadores del derecho romano por la falta de método, diferencia de religion, y no-

vedad de sistema en la economía.

público con lo relativo al privado, confundiéndose las ideas con el estudio de una misma materia, coordinada siempre de diferente manera, tenemos en el dia, ó mudado del todo, ó muy variado el gobierno, y direccion de las cosas públicas respecto del tiempo de los romanos. En el derecho privado, á excepcion de algunas sutilezas de estipulaciones, solemnidad de últimas voluntades, fórmulas judiciales, y otras cosas, que fácilmente distinguen los legistas juiciosos, todas las leyes romanas se fundan en unos principios justos, y equitativos, que estan generalmente admitidos en todas las naciones cultas con ligeras variaciones, ó modificaciones: y por esto pueden servir muchísimo para qualquier obra de derecho privado: pero esto no tiene lugar en quanto al derecho público. Es diferente nuestra forma de gobierno de la del tiempo, en que se escribiéron las mas, ó casi todas las leyes romanas, que han llegado á nosotros: es diferente nuestra religion de la que profesáron los antiguos jurisconsultos, de cuyos fragmentos se formáron las pandectas: y esto solo, que tiene mucha influencia en la legislacion civil, como es notorio, hace variar muchísimo las circunstancias. La economía en el gobierno de los estados desde el descubrimiento del nuevo mundo es del

todo diversa, de lo que fué en tiempos antiguos, debiéndose ahora dirigir todas las miras al comercio, y decirse de éste, que es el nervio del estado, así como ántes se decia de los tributos, y de las armas. Estas son ciertamente necesarias: pero se caerán de las manos de los soldados en la nacion, que no atienda con una vigilante solicitud al comercio, porque ni podrá mantener, ni vestir, ni armar los exércitos, quando las naciones industriosas harán todo esto con suma facilidad. Apénas hay rincon del estado, en que no se introduzca la economía, poniendo en movimiento las manos, y los pies de los niños, de las mugeres, de los soldados, de los presos, y de toda clase de personas, para hacer á la sorda, y sin sentir, la guerra á las naciones enemigas, y rivales, y para dexarlas tanto mas tributarias, y dependientes, quanto mas se lisonjeen de ser orgullosas, y amantes de mandar. Esta verdad se descubrirá en el tratado de economía, y luego se insinuará algo de ella, al hablar de la utilidad del derecho público.

Dificultad nacida de haber tratado poco los juristas de comercio y economía.

16 No solo tuve que vencer esta dificultad, sino tambien la de recoger muchas aguas desviadas, y guiarlas á nuestra corriente. Verdaderamente siendo poco lo que los legistas han tratado del derecho público

en comparacion de lo que se han empleado en ilustrar el derecho privado, se puede decir, que por lo que toca á comercio, ó economía, viene á ser absolutamente nada. Aun muchos han tenido esta materia por agena de un jurisconsulto, y se han desdeñado de aplicarse á ella, como dice el autor de las notas al *Apéndice de la Educacion popular en la parte* 1. *nota* 73. *del discurso* 1., sindicando á los que piensan, que puede cumplir un senador, con haber estudiado la *Práctica* de Paz, las *Varias* de Gomez, y el comentario de Vinio, ó las Instituciones de Justiniano. De este errado concepto, en que han estado muchos mas de los que parece, y de los que quieren confesarlo, ha provenido sin duda á mi entender, como diré despues, el atraso, que en tiempos anteriores ha padecido nuestra nacion en los ramos de comercio, y economía. En la nota 144. del mismo discurso se dice: *es preciso hacer la justicia á los Reyes de la Casa de Borbon, que en ménos de una centuria han puesto las cosas esenciales en su órden debido: no es obra de un dia la general reforma de abusos. Muchos mas podrian haber cesado, si las materias políticas hubiesen merecido tanto cuidado á los magistrados, como las contenciosas.*

Otra dificul- 17 Debe añadirse ahora la dificultad

del derecho pátrio. En éste no puede dudarse, que la falta de método en los autores, y códigos de la legislacion, es igual á la del derecho romano, ó superior. A mas de esto, ¿quántas son las leyes expedidas, que andan sueltas, sin haberse recopilado? Desde que reyna felizmente en España la Casa de Borbon, se han dado infinitas providencias, proveyéndose de remedio á los innumerables males, que se padecian ántes, y poniéndose muchas cosas en su órden debido, como poco ha decíamos. Prescindiendo de las ordenanzas de la real armada de 1748, y de las del exército de 1768, que ya forman por sí cuerpos de legislacion separados, ó no incluidos en la recopilacion, ¿quántas cédulas se han expedido para excitar el zelo de los prelados, y personas eclesiásticas en muchas materias, en que interesa el derecho público del estado? ¿quántas en asunto de magistrados y justicia? No son menos las que se han publicado para interpretacion de las mismas ordenanzas citadas, ó con la ocurrencia de nuevos casos, que pedian nuevas leyes en los tribunales, en la armada, y en el exército. ¿Quántos tribunales tienen nueva forma en el dia? ¿quántas modificaciones y variaciones se han hecho en estos últimos tiempos? ¿quán dificil es señalar los

tad en la falta de método, del derecho patrio, y en no haberse recopilado muchísimas leyes reales.

límites de cada jurisdiccion? Son tambien muchísimas las providencias generales, que se han tomado, para arreglar la enseñanza de la juventud en las universidades y colegios. Y si todo lo dicho es mucho, como en realidad lo es, ¿qué dirémos de la policía y economía? ¿no han merecido estas partes una particular atencion á nuestro gobierno, ó por mejor decir no han sido el objeto predilecto, como debia serlo, atendido el estado de la monarquía? ¿quántas leyes se han expedido, para arreglar la administracion de propios y arbitrios? ¿quántas para facilitar la introduccion de primeras materias, instrumentos, y máquinas? ¿quántas para dexar libre y expedita la circulacion en el reyno, y alentar en todas partes á los hombres á la industria, y al trabajo, proporcionando su felicidad con el aumento de poblacion, y aprovechamiento de quanto pueda ser útil?

Dicha dificultad la prueban las mismas leyes reales.

18 La grande dificultad, que insinúo, la prueban las mismas leyes, como entre otras la pragmática de 20 de agosto de 1771, con la qual se renovó la observancia de la resolucion del Sr. D. Fernando VI. en haber dado á las justicias ordinarias á solicitud de la Junta General de Comercio el conocimiento de los delitos de falsificacion de moneda, precisando á tomar dicha providen-

cia los repetidos recursos, que se hacian á la Junta, y debian dirigirse á las Salas de Alcaldes de Corte, chancillerías, y audiencias. Hablándose en la misma pragmática de este error en la direccion de los recursos dice S. M.: *lo que tal vez provendrá, de haberse obscurecido la noticia de la mencionada órden con el transcurso del tiempo, y mutacion de las personas de los jueces*: allí mismo se lee, que la citada resolucion se habia comunicado con una órden circular en 19 de agosto de 1755 á los intendentes y subdelegados de la Junta General de Comercio, para que la hiciesen saber á las ciudades, villas, y lugares de sus respectivas provincias. ¿Si en diez y seis años quedaba obscurecida en la memoria de los jueces una órden real, de que se habia dado aviso á sus mismos tribunales, y en punto de competencia de jurisdiccion, y de delito grave, de quántas se habrá borrado la noticia á los demás con el transcurso de setenta y siete, ó setenta y ocho años, en que se han expedido las insinuadas providencias?

Dificultad de reducir á método el derecho de Castilla y de Cataluña.

19 Todo esto no es mas, que relativo al derecho general de España, que segun lo que puede leerse en el capítulo tercero de los preliminares, es derogatorio de todo fuero, y derecho municipal desde que se mudó la nueva forma de gobierno despues

de las últimas guerras de sucesion: entra despues el de la recopilacion, y de Castilla con el municipal de Cataluña. En esta parte, aunque no es tanto el embarazo, por hallarse todas las leyes en los cuerpos de la legislacion, no dexa de ser gravísimo. En la *carta* 13. *num.* 33. *del tom.* 5. de las que publicó en 1773 Don Gregorio Mayans, puede verse bien indicada, y reconocida la dificultad, que hay en formar unas instituciones del derecho español, sin hablarse aun allí de ningun derecho municipal.

20 Por lo que pertenece á nuestra provincia, prescindiendo de otros obstáculos, el Sr. Don Felipe V. mandó entre otras cosas en el capítulo 27. de la Nueva Planta, que en la aplicacion de penas, y estimacion de probanzas se siguiese la práctica, que ántes habia en Cataluña: en la ordenanza 77. de las de nuestra Audiencia de 1748 se manda en punto de recusaciones de jueces estár á las leyes municipales, práctica, estilo, y exemplares, que hubiese habido: en la 211. de las mismas se aprueban las suplicaciones en los casos, en que sean permitidas por derecho, ó práctica municipal. Para averiguar esta práctica he tenido que leer los grandes volúmenes de los autores, que traen las decisiones de nuestra Real Audiencia de Cataluña, y las obras de nues-

tros prácticos, en que se trata de estas materias: trabajo ciertamente grande, y fastidioso. Igual aun, ó mayor dificultad hay en entresacar de todas partes lo que conviene, cortar, ó dexar todo lo inútil, ó que no corresponda al fin de la empresa, juntar cada cosa con su igual, ó semejante, poniéndola en su lugar, y trabándolas, y dándoles órden, hacer un cuerpo y texido de todas ellas en el modo, que arriba se ha insinuado.

La utilidad del conocimiento del derecho público y real pueden disculpar la empresa de este proyecto á pesar de las insinuadas dificultades.

21 Otras muchas pruebas podria dar de lo que digo, desenvolviendo mas el asunto: pero sería molesto é inútil, conviniendo comunmente todos, en que las obras de Instituciones son por lo regular las mas dificiles y útiles, y no debiendo dudar yo, que muchos por lo mismo, que he dicho hasta aquí, me condenarán como á temerario en empeñarme en una empresa del todo superior á mis fuerzas. En esta parte puede disculparme el modo, con que he referido, que entré en ella con un compañero, que por su finísimo gusto, sumo ingenio, erudicion, consumada inteligencia, y pericia en la facultad de leyes, y en letras humanas, aplaudida con admiracion y asombro, de quantos le oyéron en nuestros generales, era capaz de desempeñarla solo con la mas cumplida satisfaccion. Puede tambien escusarme

la utilidad, que iba á conseguirse del conocimiento del derecho público, y del patrio, de que voy á hablar, empezando por los daños, que ha causado la ignorancia del primero.

Males que se han causado en España por no tener los legistas conocimiento del derecho público.

22 Varias veces he pensado, que el atraso, que en asuntos de comercio, y economía de nuestra nacion en tiempos pasados atribuyen los autores á diferentes causas, todo y en todos sus efectos y resúltas ha provenido de una, con la qual no suele contarse, esto és de la insinuada ignorancia, que han padecido los juristas en esta parte, habiéndose con ella causado muchos males, y dexado de remediar otros, que aunque de dificil curacion, tenian ciertamente remedio, y mucho mas en sus principios. Qualquiera que esté medianamente versado en la lectura de las leyes de la recopilacion, ha de saber y admirar el extremo, á que se llegó de tasarse las cosas con las leyes antiguas: se tasaban los alquileres de las casas, se tasaban los artefactos, los granos, y casi todos los comestibles. Quántos perjuicios haya causado este espíritu de legislacion, no sòlo lo manifiestan las leyes de estos últimos tiempos, que han derogado las antiguas, sino tambien los autores económicos. Navarrete en el *disc.* 39. de la *Conservacion de Monarquías*,

dice, que perjudicaba en tan gran manera la tasa, que muchos labradores de Castilla temian tanto la abundancia, como la carestía. ¿Qué dirémos de las prohibiciones de sacar del reyno paños y texidos de seda, como se lee en varias leyes citadas en el *lib.* 3. *del Com. Nav. de la Curia Filip. cap.* 6. *num.* 13. 14. *y* 15., quando todo el afan económico debe dirigirse á la extraccion de semejantes manufacturas? Las mismas leyes, que con la tasa, prohibicion de extraer, y otras semejantes providencias, trababan la circulacion interior, impedian la misma, y la exterior para el comercio con otros reynos, cargando iguales derechos de extraccion é introduccion, y sin diferencia de artefactos á primeras materias: pues por casi todo, sin distincion de entrada y de salida, debia pagarse un quince por ciento. Pareceria esto increible, si no lo hubiésemos visto, y tocado nosotros, habiendo durado este mal hasta los felices tiempos, y reynados de la Augusta Casa de Borbon: en los quales se ha facilitado con la minoracion, y extincion de derechos la introduccion de primeras materias, máquinas é instrumentos á propósito para adelantar la industria; y al contrario se ha cargado la de los artefactos extrangeros, y aun prohibido del todo la de algunos. Las cosas habian

llegado al extremo, de que en un principio de economía, tan trivial y sentado sin contradiccion, como es, ser conveniente el cargar con fuertes impuestos los artefactos extrangeros, se errase tan torpemente, como que Don Gerónimo de Uztariz en el *cap. 78. de su Teórica y práctica de comercio* asegura haber observado, que algunos ministros y otros en sus escritos, y conversaciones apoyaban la errada máxîma, de que en todo lo que hubiese de salir del reyno fuesen subidos los derechos, por ser los extrangeros los que los pagan, y al contrario moderados los que se exîgen de lo que venga de fuera. Se compadece en el mismo lugar el citado autor de los que siguen tan ridícula idea, dexándose persuadir de un viso de conveniencia, sin penetrar el grande engaño, é infaustas consecuencias, que incluye. Esto proviene de no estudiarse las materias económicas, y de tenerse por agenas del estudio de los magistrados y ministros: los quales, sin embargo de no entenderlas, quando reyna la ignorancia, y el desprecio de la economía del estado, echan el fallo, perjudicando quanto no es fácil explicar, y hacer ver, como conviniera, con sus órdenes, informes, y votos.

Males que no 23 Uno de los males económicos, que

en el comun, y justo concepto ha afligido mas nuestro cuerpo político, fué sin duda la expulsion de los judíos, y moriscos, con la qual perdió nuestra nacion infinitos obreros, que se ocupaban en la labranza, exercicio de las artes prácticas, y comercio, quedando en los españoles impresa una mala idea de estas ocupaciones, por lo mismo que se empleaban ántes en ellas los que acababan de expelerse: pero podia fácilmente borrarse aquella mala impresion, si los magistrados, y juristas hubiesen sido mas ilustrados de lo que eran en estas materias. ¿Si las leyes declaraban por viles los oficios, si privaban á los que se exercitaban en ellos de muchos honores, si hablaban, y trataban de las artes prácticas, como de cosa mecánica y despreciable, cómo podia esperarse, que una nacion, llena de pundonor, y gloria, como la nuestra, abrazase con gusto el trabajo, para suplir, y remediar la falta de los brazos, que perdia el reyno? Si se hubiese tenido otra idea, de la que se tenia en quanto á extrangeros, que segun buena economía, deben, no habiendo algun motivo particular de religion, ó otro respecto, que lo impida, atraerse para aumentar la poblacion é industria; con la oportunidad del cisma de Inglaterra, revoluciones de aquella isla, y otras, con que en

se han remediado por falta de dicho conocimiento en los legistas.

Dinamarca, Irlanda, Suecia, y en varias partes tiranizaban los protestantes á los católicos, podia haber venido á este reyno un millon de operarios, como dice Don Bernardo Ward en el *cap.* 8., que hubieran llenado todo el hueco de los moriscos, y todos no solo católicos, sino aun mártires, ó testigos bien calificados del catolicismo.

24 El descubrimiento del nuevo mundo tampoco puede dudarse, que causó un terrible perjuicio á nuestras fábricas y comercio por la emigracion de muchos españoles á las Indias, y por haberse con las riquezas del nuevo mundo encarecido en España los jornales: pero otras naciones han mantenido, y conservan colonias pobladísimas sin menoscabo de su poblacion, como dice el mismo autor *cap.* 8. *part.* 1. *pag.* 60. Avocándose la industria de los artífices en los lugares, en que mas abundaba el dinero á obras primorosas, y de sumo gusto, en que pudiese importar poco, ó notablemente ménos, que en los demás, el jornal del artífice para la baratura del artefacto, como se ha hecho en Londres, podia obviarse en mucha parte el daño: mas no era de esperar esta filosofia económica en un tiempo, en que los artefactos nacionales sufrian el mismo peso de contribucion, que los extrangeros.

25 Quando los letrados padecian tan grande atraso en el conocimiento de las cosas, que sin duda deben saber por su profesion, tampoco era de esperar, que le tuviese mayor el público, y que supiese, ó quisiese pedir lo mismo, que le convenia. Asombra tambien en este punto el exceso, á que se llegó, pidiendo la misma nacion á S. M. en 1619, como se ve en la condicion treinta y siete de las del quinto género de la escritura de millones de dicho año, y de otros, que no entrase en estos reynos seda en madeja, ni torcida, sino labrada en texidos, telas y pasamanos. Trata de este desacierto Uztariz en su *Teórica y práctica de comercio cap.* 78. citando una exclamacion, con que Don Sancho de Moncada habla enérgicamente de él. ¿Quántas veces la misma nacion, si se hubiese introducido, y autorizado en ella el estudio, y conocimiento debido del derecho público en la parte, de que tratamos, hubiera pedido, y logrado con ventaja del real erario, y de todos los vasallos, subrogacion del derecho de décima de alcabalas, y de los quatro unos por ciento en otro mas desembarazado y libre? pues consistiendo el comercio en un movimiento continuo, y circulacion sin cesar por medio de compras y trueques, bien patente es lo que ha de embarazarse dicha circula-

Trascendencia que tuvo la falta de dicho conocimiento en los demás individuos del reyno.

cion, si en cada trueque y venta deben pagarse catorce, ó un seis ó un ocho por ciento.

26 No es necesario acordar mayores calamidades, de que solo he hecho mencion, por ser conducentes á mi asunto, y estar ya en el dia remediadas con nuevas leyes, como se verá en esta obra: no es del caso afligir mas nuestro ánimo con el aspecto melancólico, que presenta nuestra nacion en los siglos anteriores, y señaladamente en los últimos tiempos de la dominacion austriaca. Basta ya lo insinuado; y es bien cierto lo que se dice en la *nota* 38. al *Discurso de num.* 2. *de la Parte* I. *del Apéndice á la Educacion popular*, que los que vengan despues de nosotros, tendrán dificultad en creer, cómo pudiéron subsistir por dos siglos enteros unas ideas tan contrarias al bien comun, y á la conservacion del estado. Todas ellas deben en mi juicio atribuirse á la falta del estudio del derecho público, verificándose en todo lo dicho lo que sabiamente advierte el Ven. Palafox en sus *Discursos espirituales, políticos, y morales* §. 147., que *dañarán mas siempre á una monarquía los propios desaciertos, que las fuerzas enemigas.*

La falta del estudio del derecho público en los legistas

27 Los mismos hechos insinuados prueban, que no sirve en este asunto lo que algunos piensan, que pueden los juristas, ó

los que tienen las riendas del gobierno, suplir la falta de conocimiento consultando para las providencias, que deben tomarse á los inteligentes en las materias económicas, y de comercio. Esto no bastó para nosotros en los siglos pasados, ni bastará jamás en ninguna nacion en los venideros. No hay siempre oportunidad, ni tiempo de consultar con semejantes personas: éstas no interesan ni con mucho, como aquellos, á quienes se han de atribuir las providencias, ni son responsables al público: y en muchos asuntos, en que no se pensará perjudicar á la economía, se tomarán disposiciones sumamente perjudiciales á ella, por un magistrado ó ministro, que no lo entienda, y que no consulte á económicos, por no juzgar, que pueda tener la órden, que va á darse, influencia ninguna en cosas de comercio. Por fin muchas veces los intereses de los comerciantes particulares están sumamente encontrados con el general del estado. No por esto pretendo que deba un juez, ó letrado descender al por menor de una casa de comercio, para arreglar todas las operaciones, y exâminar menudamente todos los medios de ahorros, y adelantamientos en punto de agricultura, artes prácticas, y comercio: solo se trata de que le merezca una particular atencion el estudio de los principios generales del es-

no se puede suplir con el medio de consultar los mismos con inteligentes en materias económicas.

tado. En el dia parece, que se yerra mucho en esto, corriendo siempre los hombres de un extremo á otro.

Utilidades que resultan del estudio del derecho público.

28 Apartando ahora la vista de los objetos tristes del mal, que ha causado la ignorancia del derecho público, volvamos los ojos á lo que tambien prueba la misma verdad, que intento persuadir, esto es al bien, que trae, y ha traido en muchas naciones el conocimiento de él. ¿Qué objeto mas agradable, para quien mira las cosas con genio, y ojos filosóficos, que ver pobladas las provincias de hombres, labradas y hermoseadas con plantíos las campiñas, beneficiados todos quantos frutos, y géneros produce la tierra, y el mar, transportado lo superfluo adonde falta, y traido lo necesario de donde no lo es, ocupados en agricultura, artes prácticas y comercio, hombres, y mugeres, niños, mozos, jóvenes y viejos, pintado en el semblante de todos el vigor, la alegría, y la salud, que da la proporcion del sustento, sobrando medios para lograrle en las naciones industriosas? ¿Qué cosa mas particular, y mas digna de admiracion, que hacer, que sea el arar en el campo, el texer, ó maniobrar en el taller, el modo de hacer la guerra á las naciones, y de conquistarlas, como lo es en realidad? Porque la nacion, que tiene mas que ven-

der, saca insensiblemente el oro y la plata de las otras, como ya se ha insinuado, y se eleva á un alto grado de poder.

29 Las conquistas, que se hacen por armas, no siempre son justas, ni duraderas; y nunca dexan de ser funestas á los vencidos, y aun á los mismos vencedores: las que se hacen por medio del comercio y economía tienen siempre de su parte la justicia, porque se reducen á pagar al hombre, lo que gana con el sudor de su rostro cumpliendo con la ley del trabajo, á que está condenado. Son permanentes, porque nunca se agotan los manantiales de riquezas, que da la tierra bien cultivada y aprovechada. No solo son felices á los conquistadores, sino tambien á los conquistados: pues aunque estos pierden el oro y la plata, y con estos metales las fuerzas, ó parte de la sangre del cuerpo político, reciben en cambio de los vencedores frutos, y manufacturas, de que necesitan para su sustento, y comodidad, sin tener en esto el mas ligero motivo de queja contra los que quedan superiores en el trueque.

30 No tiene duda, que la economía, ó el derecho público, en lo que enseña sobre este particular, proporcionando las insinuadas ventajas, es el arte de hacer felices á los hombres en lo temporal. El dere-

cho privado es ciertamente utilísimo: ni pretendo yo disminuir en nada las ventajas, que de él resultan al estado, y la estrechísima obligacion, que tiene todo jurista, de estar perfectamente instruido en él para no perjudicar á tercero: pero todo él se reduce, á que cada uno sepa lo que es suyo, ó el derecho, que le toca; el público á dársele, y conservársele por medio de los juicios, y á aumentarle con el comercio, y economía, haciendo ésta, que las haciendas de los particulares, que no darian sino un tres ó quatro por ciento, rindan ocho, diez ó mas, abriendo la circulacion con caminos, canales, puentes, disminucion de derechos, franquicias, premios, buena proporcion en los tributos, y con otros muchos medios, que sugiere la prudencia económica. ¿Qué cosa mas á propósito para la quietud y obediencia de los vasallos, que el que todos tengan ocupacion, medio de subsistir con ella, familia y bienes que perder? Estas son las mejores prendas de seguridad, que no se tienen de haraganes, y ociosos. Se verá mas claramente todo esto en el tratado de economía con lo mucho, que en este punto se ha adelantado en España desde que felizmente reyna la Casa de Borbon, y que no se puede atribuir el atraso de tiempos antiguos á floxedad, y pereza, como

injustamente, y contra todas las reglas de crítica han blasonado algunos émulos de nuestra nacion.

31 Las utilidades insinuadas nacen de una sola, y pequeña parte de la materia, de que se trata. ¿Quántas mas hay en el estudio del mismo derecho? ¿Qué cosa mas digna de grabarse en el corazon de todos, que el respeto debido á la religion, á Dios, y á los príncipes, cuya obediencia se nos encarga con el mayor encarecimiento en las divinas letras? ¿Qué cosa mas interesante, que el conocimiento de las regalías de las supremas potestades, que son los principios, en que se afianza la tranquilidad pública? ¿Qué materia mas grave, y útil que las obligaciones de los que han de influir con sus informes, y propuestas en las deliberaciones de la suprema potestad, y en la eleccion de los empleados? Todos estos asuntos, la creacion de los empleos, la naturaleza de ellos, la eleccion de los sugetos, que deben obtenerlos, la disciplina militar, la educacion y enseñanza de la juventud, la imposicion de penas proporcionadas conforme á la menor y mayor sensibilidad de unos respecto de otros, al lugar, al tiempo, al genio, y á la religion de los súbditos, los trámites de los juicios, la graduacion de las probanzas, para no oprimir la li-

bertad civil, ni la inocencia, y otras muchísimas cosas de igual naturaleza, gravedad, é importancia, son el objeto del derecho público, y de estas instituciones.

Utilidades del estudio del derecho real.

32 A esto se añaden las ventajas y utilidades de proponer el conocimiento del derecho patrio. Es muy antigua, y repetida la queja, de que despues de habernos fatigado la cabeza en la averiguacion de las antigüedades, y del modo con que vivieron los romanos, no sepan nada, ó sepan, y hayan sabido poco hasta ahora los juristas al salir de nuestras universidades, de cómo viven, y han de gobernarse los españoles. La misma patria, quando de las universidades pasamos al foro á entender en asuntos de justicia, y de gobierno, es para muchos un nuevo mundo, que no habian pisado, ni descubierto jamas. En el *Discurso sobre la Industria popular* §. 14., despues de haberse dado algunos preceptos en punto de economía, se lee lo siguiente: *estas reglas las dicta la experiencia, y la aplicacion: no se aprenden en las escuelas públicas; y oxalá que en ellas se enseñasen las observaciones practicables, y convenientes á la industria. Tiempo ha, que los varones sabios se dolian de las vanísimas qüestiones, que los jóvenes agitan en las aulas, las quales en llegando á los empleos, en nada les*

eran acomodables á la utilidad, *y beneficio público. Et ideo ego* (*dice Petronio*) *adulescentulos existimo in scholis stultissimos fieri*, *quia nihil ex iis*, *quae in usu habentur*, *aut audiunt*, *aut vident.* Lo peor es, que esta cruel sentencia de Petronio recae tambien en el dia en alguna parte en las escuelas de los abogados, porque como son tantas las cédulas extravagantes de los cuerpos de la legislacion, y no hay libro, que las comprehenda metódicamente ordenadas, ó reducida á órden su doctrina, al cabo de muchos años de foro se queda un buen número de juristas con un ligero conocimiento de la *Práctica* de Paz, y de las *Varias* de Gomez. En la *Biblioteca* de Don Juan Sanpere, al hablarse de D. Alonso María de Acevedo, en la *carta* 13. *num.* 29. *hasta el* 34. *del tom.* 5. de las que publicó Don Gregorio Mayans en 1773, y en otra del P. Marcos Burriel de 22 de diciembre de 1782 en la *pag.* 12. y siguientes del *tom.* 2. *del Semanario erudito*, puede verse lo que han representado, y dicho en distintos tiempos Don Melchor de Macanaz, Don Joseph del Campillo, el Marques de la Ensenada, Don Gregorio Mayans, y otros hombres sumamente instruidos, confirmando todos la confusion de las leyes pátrias, la falta de enseñanza de derecho pú-

blico, y la necesidad de mejorar uno y otro. No hay cosa, de que mas continuamente se quexen nuestros jóvenes, tanto en la carrera de la universidad, como en la del foro, que de falta de libro, y guia en estos asuntos.

Utilidades que resultan de escribir con método.

33 Todas las ventajas hasta aquí expresadas son relativas al objeto, de que ha de tratarse: solo falta indicar las que resultan de hacerlo con método y órden. La diferencia, que hay entre la vista y el cúmulo de muchos materiales, amontonados y dispuestos para un edificio, y el mismo edificio levantado yá con buen gusto y arquitectura, esa misma se halla en quanto á comodidad, utilidad, y hermosura entre las noticias sueltas respecto de los conocimientos de que necesita una ciencia, y una obra elemental, que las tenga sistemáticamente ordenadas, siendo tanto mas necesario el método, y tanto mejores sus efectos, quanto es mayor la multitud de ideas, relaciones, y combinaciones, que por medio de las ciencias pueden, y deben hacerse de las cosas materiales y sensibles. Cada una de estas no tiene mas, que un sér físico: y por lo que toca á su exîstencia real es un solo objeto, que no puede embarazar sino en una parte: pero en cada uno de estos tienen, que formar las cien-

cias millares de ideas, y concebirlas de manera, que por medio de ellas los objetos materiales, y sensibles se aumentan hasta lo infinito con una prodigiosa multiplicacion. Fuera de esto son innumerables las ideas abstractas, que por medio de las ciencias deben formarse de cosas, que no corresponden, ni tienen relacion con las materiales y sensibles, siguiéndose de uno y otro, que quanto es mayor la multitud de objetos de las ciencias respecto de las cosas materiales, tanto mas necesario es el órden, con que se ha de tratar de ellas. El sabio Obispo de Canarias D. Fr. Melchor Cano, que tenia bien conocidas, y penetradas todas las utilidades del método, dice en el prólogo de su libro de oro de *Locis theologicis*, que varias veces habia pensado, ó dudado, quiénes habian causado mayor bien al mundo, los que habian hallado, ó inventado muchas cosas útiles para las ciencias, ó los que habian dispuesto las inventadas por otros con órden para facilitar la inteligencia: y parece, que se quedó indeciso, concluyendo solamente, que á unos y á otros somos deudores de grande beneficio.

Justos títulos para disimular los defectos de esta obra.

34 Con solo esto pueden conocerse las ventajas del método; y que por mucho, que se haya desgraciado en mis manos la

execucion del proyecto en formar una obra sistemática, y elemental del derecho público, debo ser tratado con indulgencia, habiendo tenido por una parte, que trabajar mucho en tratar metódicamente las cosas, reduciéndolas á principios generales, juntando muchas que hallé dispersas, y sirviendo á otros fines, que el que me he propuesto, y habiendo por otra costado no poco el hallarlas: pues, prescindiendo de lo demás, en quanto al derecho pátrio solamente ya se ha indicado la gravísima dificultad, que hay en encontrar las cédulas, y órdenes expedidas desde el principio de este siglo. Estas además se hallan no en uno, sino en muchos lugares, segun lo que ha exîgido de nuestros Soberanos la ocurrencia de casos, esperando que los juristas, á quienes toca peculiarmente el tratar con método de lo que ordenan las leyes, las juntasen, ó de la doctrina y reglas, que contienen, se formase un libro elemental con relacion á las mismas leyes, y á los lugares, en que ellas pueden encontrarse. Esto es lo que he hecho, ó por mejor decir lo que he intentado hacer, ideando el sistema, que puede verse del solo índice de los tres libros, y de las advertencias, que se pondrán despues de este prólogo para facilitar el uso de la obra.

35 No dudo, que á algunos parecerá demasiado larga para instituciones: pero es menester hacerse cargo del dilatado campo, que ofrece el derecho público. Plinio II. en la *epist*. 6. *lib*. 5. decia, que no era larga la descripcion, que habia hecho de una casa de campo, sino la misma casa, que describia: lo propio digo de lo que se ha de explicar en estas instituciones. Por otra parte el justo deseo de tratar filosóficamente, como se debe, de las materias del derecho público, y el espíritu, que reyna en este siglo, de dudar de verdades las mas reconocidas en tiempos anteriores, precisa á hablar de las cosas con mas extension, que en otras obras, y en otros tiempos. En unas instituciones matemáticas no es menester, que se detenga mucho el autor, porque no se necesita sino de ojos, para ver la demostracion; y vista ella no puede resistirse el entendimiento. En la teología, llegándose al texto, ya no tiene, que pasar cuidado el maestro de dexar convencido á su discípulo, porque éste ya le tiene por uno de los lugares comunes de su ciencia, que toda se afianza en la autoridad. Lo propio debe decirse del derecho privado civil, y canónico: mas esto no cabe en las instituciones del derecho público, tratándose no solo en particular de lo que se hace en un

Satisfaccion al reparo de parecer esta obra demasiado larga para instituciones.

estado, sino tambien en general, de lo que debe hacerse en qualquiera. ¿Sentaré sin detenerme en probarlo, como principio incontrovertible de mis instituciones, que el luxo es nocivo á los estados? luego dará el jóven lector con un esquadron de enemigos, combatiendo por la opinion contraria, sin hallarse con armas para defenderse: lo mismo sucede en órden á la moderacion en las penas, tan poco guardada en algunos estados cultos de la Europa, y en otras muchas verdades, y máxîmas de humanidad, y religion, que aunque debian estar grabadas en el corazon de todos, se han llegado á borrar de él de muchos por una oculta soberbia, é insolencia de los hombres, que ha reynado en estos últimos tiempos. A mas de esto, quando se trata de cosas fundadas en razon natural, es menester hacerla ver: no basta sentar principios, sino probarlos con argumentos morales, y filosóficos: y esto ha sido la causa de alargarme mas de lo que fuera de desear en mis instituciones.

Satisfaccion á todos los demas reparos, que puedan oponerse.

36 Otros defectos mas fundados, que el antecedente, hallarán mis lectores, cuyo conocimiento, junto con el temor de la censura de los Aristarcos de este siglo, me obligarian á condenar esta obra á un eterno olvido, si no me diese por otra parte aliento lo que escribió el sabio maestro Cano

en su *lib.* 10. *de Locis theologicis cap.* 9. hablando de Luis Vives. De este ilustre valenciano dice: *dixo bien y con verdad muchas cosas en los libros de la corrupcion de las artes.... con todo seria mas aplaudido de los hombres doctos, si con la diligencia y discrecion, con que expresó las causas de dicha corrupcion, hubiese restablecido, y levantado las artes, que estaban caidas: pero fué lánguido en prescribir el método de la enseñanza de las ciencias despues de haber sido vigoroso en sindicar errores: ni es esto cosa admirable: porque el reprehender, aunque sea con fundamento, los tropiezos de otros, es cosa ciertamente facil: pero el poner, ó reducir á la linea recta las artes, despues que ya de muchos tiempos los hombres ignorantes, y bárbaros las torciéron, ahí está el trabajo, y la dificultad: y á esto debia dirigirse la solicitud, si se habia de hacer alguna cosa digna de grande alabanza.* Esto último digo, y me parece, que bien puedo decirlo con la autoridad del grande Cano, á qualquiera, que se entretenga en censurar faltas, y negligencias, sin adelantar los conocimientos, y enseñanza del derecho público.

37 Ni es mi ánimo, adoptando la citada autoridad, tachar de ignorantes y bárbaros á los legistas, que nos han precedi-

do. Siglos hubo, en que pudo realmente aplicarse lo mismo á muchos profesores de nuestra facultad, como á los de todas las demás: pero desde el tiempo de Alciato y Cuyacio se ha renovado tanto el esplendor, obscurecido ántes de nuestra ciencia, que no tiene que envidiar á ninguna, aunque por las casualidades arriba indicadas la parte del derecho público se haya quedado en el estado, y términos referidos. Por lo demas, léjos de oponerme, yo mismo reconozco en mi obra varios defectos, sin haberlos podido enmendar por falta de ócio, y de autoridad, deseando, que los corrija otro, en quien no falte el aliento, y brio de ingenio, que se necesita para formar un curso completo y perfecto de derecho público, con noticia del pátrio, valiéndose de lo poco, que yo adelante, y de la noticia, que diere de muchas cédulas, y de los lugares, en que pueden hallarse. Para mí es cierto, que unas instituciones del derecho público segun la idea, que significo, enseñarian legal y sistemáticamente todos los asuntos mas olvidados, y al mismo tiempo mas interesantes de la legislacion en la parte, en que se desemeja mas la jurisprudencia de nuestros tiempos de la de los romanos: difundirian el conocimiento, y gusto de economía y policía, proporcionando

el establecimiento y mejora de muchas cosas, que nunca podrá conseguirse en todas las partes, que se desea, hasta que esté de tal suerte ilustrada la nacion, que todos los magistrados, todos los juristas, y otras muchas personas, que con informes, propuestas, representaciones, oficios y providencias han de coòperar á la causa pública, puedan instruirse con algun libro sistemático para encaminar, y guiar los negocios con tino económico, y político: darian noticia de un grandísimo número de leyes, de muchas de las quales se tiene muy escaso conocimiento, facilitando, que se reduxese á método la enseñanza del derecho municipal de todas las provincias: y finalmente conciliarian un particular aprecio y veneracion de las leyes de S. M., y de sus Augustísimos Padre, Tio, y Abuelo, con que ha mejorado mucho el sistema de nuestro gobierno desde que tiene el cetro de España la Augusta Casa de Borbon. En este supuesto concluyo con lo que dice en otra materia Don Ignacio Luzán en el *cap.* 1. de su *Arte poética pag.* 8.: *estas consideraciones me han movido á acometer los riesgos, y las fatigas de una obra, á cuyo peso ya sé, que no responden mis fuerzas: pero en las grandes empresas, aunque el éxîto no sea feliz, sirve de galardon la gloria de haberse atre-*

vido. Para mí bastará la de haber abierto camino, y quedaré contento, si movido de mi exemplo algun ingenio español toma la pluma para enmendar mis desaciertos, y perfeccionar con mejor método, y con mas erudicion y doctrina este asunto.

ADVERTENCIAS
PARA FACILITAR EL USO
DE ESTA OBRA.

1 La idea de esta obra se reduce á ordenar sistemáticamente todo el derecho público, sin incluir baxo de este nombre el que suele llamarse de gentes, sino el nacional de qualquier estado, cuya mira inmediata es la pública utilidad, en que no se trata de interes de particular á particular. En el *capítulo primero* de los *preliminares*, y en los índices de los títulos, que preceden en cada libro, puede verse mas claramente, lo que se pretende comprehender con dicho nombre. Puesto un capítulo preliminar sobre el derecho público, que es el objeto de que se habla, otro sobre la suprema potestad, considerada como fuente, de que él nace, y finalmente otro sobre las leyes, que son el conducto por donde se comunica á los pueblos; el cuerpo principal de la obra se divide en tres partes, *Personas*, *Cosas*, *y Juicios*: como que todo lo que manda el derecho público se dirige á poner en debido órden á las personas y cosas, señalando á cada una de ellas lo que les corresponde, y á establecer el debido arreglo en los tribunales, para contener á los que de un modo ó de otro alteren ó perturben qualquiera reglamento hecho para alguno de los tres fines insinuados. *Objeto y division de esta obra en tres libros.*

2 En el primer libro, despues de varios títulos, con divisiones generales de personas, en hombres, mugeres, casados, solteros, libres, es- *Objeto y division del primer libro.*

clavos, padres é hijos de familias, niños, mozos, jóvenes, viejos, domiciliados, transeuntes, naturales, extrangeros, honrados é infames, se pone uno de vastísima extension, en que con largas divisiones y subdivisiones, se habla de todas las personas públicas, y particulares, entendiendo ser públicas, las que con algun oficio ó empleo están destinadas para el servicio del estado en alguna de sus partes, y por particulares las que no tienen ningun destino, ni exercicio de los que se consideran en las primeras. Para tratar con método de las personas públicas, se considera la religion el mas firme apoyo, y el primer objeto del estado, y de la legislacion, hablándose por esto en primer lugar de los eclesiásticos: despues de la religion sigue la justicia, tratándose de las personas destinadas para administrarla: arreglado el interior de la república con la justicia se dice, que ha de quedar expedita la fortaleza, para hacer frente á los émulos, y enemigos de fuera del estado: con esta proporcion se entra á hablar de los militares: como á exemplo de la milicia armada se trató por las leyes de la togada, y á los comprehendidos en ella se concediéron varios privilegios á semejanza de los que gozaban los militares, siguen á estos las personas de carrera literaria; luego las que estan destinadas para la economía, á fin de proporcionar recursos para los gastos del estado, y finalmente las que lo estan para la policía, ciñendo este nombre, que con otro respecto es general, á providencias preventivas, para la conservacion de la vida, de los bienes, de la seguridad pública, del aseo y limpieza. En el *capítulo doce y trece* del *título nueve del primero y segundo libro*, y en los índices po-

drá verse con mas especificacion, lo que se incluye en estos nombres de economía y policía, y el modo, con que se trata de ambas.

3 A causa de que quanto se halla repartido, y separado entre todas las personas públicas, exceptuando solamente lo espiritual en órden á personas eclesiásticas, dimana de la suprema potestad, ó del príncipe, precede á los títulos ántes insinuados de las personas públicas, una doctrina general de las obligaciones, derechos, y regalías de las supremas potestades, de las personas de su réal servidumbre, y de las empleadas con su nombre en embaxadas, y encargos en naciones extrangeras. Las personas particulares se dividen en nobles, y del estado general, subdividiéndose unas y otras en sus respectivas clases.

Método con que se puede hallar fácilmente la doctrina correspondiente á cada asunto.

4 El modo de tratar la materia en los títulos indicados es, individuando las obligaciones, y los privilegios de cada una de las personas, de que respectivamente se habla, empezándose siempre por lo general á todos los que se comprehenden en el título, capítulo ó seccion, y descendiendo despues á lo particular, á fin de que si se reunen, como suele suceder, en una persona muchas relaciones, se pueda sin una repeticion embarazosa, hallar fácilmente lo que corresponda á cada persona baxo el concepto, en que quiera considerarse. En el *libro primero título nueve capítulo primero* puede verse esto mas especificado en quanto á las personas públicas, y el uso fácil, que para lo dicho puede hacerse de su division. Lo mismo, que allí se dice en órden á hallar fácilmente en su lugar lo que por distintos respectos pertenece á qualquiera persona pública, guiará fácilmente para el mismo efecto en los otros títulos de di-

visiones de hombres, mugeres, casados, solteros, y de otras generales, que preceden á la de las personas públicas.

Objeto y division del segundo libro.

5 El segundo libro está formado con relacion al primero, explicándose en él todas las cosas del estado, correspondientes á la materia, de que se trata en los títulos del primer libro, sin poderse considerar como obligaciones ó privilegios de las personas: en todo él sirve tambien de norte la principal division de las seis virtudes fundamentales, en que ha de afianzarse el estado, la religion, justicia, fortaleza, sabiduría, economía, y policía. Aunque en algun sentido las obligaciones, y privilegios de las personas pueden incluirse en el número de cosas, con todo tienen ellas una íntima relacion con las personas de suerte, que sin su conocimiento no puede formarse una cabal idea de lo que es la persona. Por esto todo lo que puede quedar propiamente comprehendido en las obligaciones, privilegios, derechos, ó facultades de las personas, se ha de buscar en el primer libro. En éste tambien se hallará alguna vez la pena, en que incurre el que falta á su deber, aunque en rigor correspondiera al libro tercero. Esto se hace, aunque rarísima vez, ó porque no es fácil hacer memoria del decreto, que prescribe la obligacion separándola de la pena, que en la misma cláusula se previene, ó porque, diciéndose todo á un tiempo con ocasion de hablar de la obligacion, se abrevia oportunamente. Lo mismo se advierte en general de las cosas del libro segundo, y tercero respecto del primero. Por esto, y por la trabazon, que tienen las cosas entre sí, aunque para formar una idea general de las personas, cosas, ó juicios, y tener en quanto á cada

uno de dichos tres objetos alguna instruccion, bastará el leer el título del libro á que pertenezca, será muy conveniente unir con dicho título los de los otros dos libros correspondientes á la materia de que se habla.

Objeto y division del tercer libro.

6 El tratado sobre los *Juicios*, que forma el tercer libro, explica lo que es juicio, las diferentes especies, que deben distinguirse, las reglas generales, que deben darse para todos, el principio, los procedimientos, y el fin de cada uno de ellos, siguiendo el mismo órden, que llevan las cosas, quando algun particular por sus intereses, ó alguna persona pública, encargada de zelar, y hablar por los derechos de la sociedad, acuden al magistrado, para que se haga lo que pretende. En el Juicio Criminal, que ocupa mucha parte del libro tercero, al tratar de los delitos, y penas correspondientes á ellos, se sigue el mismo órden del libro primero, y segundo, empezando por los delitos opuestos á la religion, y siguiendo despues por los que se oponen á la justicia, á la fortaleza, sabiduría, economía, y policía. Con este método la distincion de dichas virtudes es la estrella de guia en todos los tres libros; y facilitando la inteligencia de cada materia proporcionará un medio expedito, para hallar siempre en donde corresponda lo que conviniere.

Explicacion de lo que comprehende la obra en cada una de sus partes.

7 En todas partes se explica sobre el asunto, de que se habla, lo que conviene generalmente en qualquiera nacion bien gobernada, tratándose filosóficamente la materia, apoyándola con leyes romanas, y autoridades de la sagrada escritura, y de derecho canónico, quando las hay, que confirmen los principios, y añadiendo lo que acerca de cada cosa se halla establecido en España por

leyes generales del reyno, derogatorias de todo fuero, y derecho municipal, por lo que disponen las de Partidas, Recopilacion, y condiciones de millones, junto con lo que se ofrece del derecho particular de Cataluña. Este consiste en la Nueva Planta de 1716, comprehendida en el *auto* 16. *tit.* 2. *lib.* 3. de los Autos Acordados, en las *Constituciones de Cataluña* en él aprobadas con alguna modificacion, y en otras órdenes particulares, expedidas posteriormente, para el gobierno de esta provincia. En el *capítulo tercero* de los *preliminares* se puede ver la distincion, que ha de hacerse de todas estas especies de derecho, y la autoridad, que debe tener cada una, distinguiendo tiempos y lugares. Por esto la fuerza de todas las leyes, que citaré en esta obra, se ha de entender respectivamente obligatoria ó derogatoria, ó supletoria, ó solo como de razon natural, ó de congruencia en el modo, que corresponda á su lugar, y tiempo, segun lo sentado en dicho capítulo preliminar.

Indice con que se pueden fácilmente hallar las cédulas y órdenes, que se citan.

8 Como las bulas pontificias, admitidas en España, concordatos, pragmáticas, cédulas, decretos, y cartas órdenes, que forman el derecho general del reyno, sin hallarse aun incorporadas en la Recopilacion, son muchísimas en número, y divididas en capítulos, cada uno de los quales es una ley, que ya corresponde á una parte, ya á otra segun el órden, que se sigue, y seria prolixo citar y repetir en infinitos lugares los autores, y escritos, en que puede hallarse la ley; se pondrá al fin un índice cronológico de las fechas de dichas bulas, concordatos, pragmáticas, cédulas, decretos y órdenes, con individuacion de los autores, y papeles periódicos, en que se ha-

llan, y de las que andan sueltas. Para desempeñar la obligacion, de poner el derecho general de España, se han leido, extractado, y puesto en sus lugares todas las bulas, concordatos, pragmáticas, cédulas, y decretos, que traen relativas al derecho público, Uztariz en su *Teórica y práctica de comercio*, la *Parte segunda del Apéndice á la Educacion popular*, los ocho tomos de la *Librería de jueces* de Martinez, los siete de la *Práctica universal de* Elizondo, los quatro de *Juzgados militares* de Colon, los dos de las *Adiciones legales de España á la Biblioteca de Ferraris*, los dos de Bonét en su *Práctica de Agentes*, la *Coleccion de decretos de propios y arbitrios* publicada en 1773, la de dos tomos de cédulas, provisiones y órdenes dirigidas por el Consejo á la Universidad Literaria de Cervera, el tomo de Covarrubias en sus *Máxîmas sobre recursos de fuerza*, el de Martinez Salazar en la *Coleccion de memorias y noticias del Consejo*, y por fin todas las cédulas, y decretos, que se han publicado en gazetas y mercurios. Con relacion á estos, y á otros impresos está formado el referido índice, quedando aun extractadas en estas instituciones otras muchísimas cédulas, y decretos, que no se hallan en los autores y papeles, que acabo de citar. En quanto á estas cédulas no queda otro arbitrio, que el de continuar sus fechas en dicho índice, notándose que andan sueltas, con distincion de las que son impresas, y de las que solo han circulado manuscritas.

Advertencia en quanto á las personas que comunican algunas

9 Con el mismo fin de evitar molestas repeticiones, que me ha obligado á omitir, quando cito reales órdenes, la expresion del autor ó libro, en que han de hallarse, dexo de expresar la cir-

órdenes, y á la diferencia de sus fechas.

cunstancia de Secretario del Despacho Universal, y otras semejantes, en quanto á las personas que las comunican. Estas por otra parte son bien conocidas por su alto carácter y graduacion, aunque se hable de las que lo han sido muchos años ha. El asunto tambien, de que se trata en las órdenes citadas, y todas sus circunstancias, las manifiestan bastante. Fuera de esto, acudiendo el que eche ménos la insinuada individuacion, con la guia del índice cronológico puesto al fin de estas instituciones, al impreso, en que se encuentra la providencia citada, podrá salir de qualquiera duda, que tal vez tuviere en órden á lo insinuado.

10 Para evitar equivocaciones en las citas de varias órdenes es preciso tener presente el modo, con que se suelen citar en esta obra, y con que se comunican á los súbditos, naciendo de esto el que muchas veces en los autores y papeles públicos se cite una misma determinacion real con diferentes fechas. Quando hay decreto formal, y firmado de S. M. es natural ó expedito el citarle; y así lo hago siempre, ménos quando al tenor del mismo decreto se expide despues real cédula, firmada tambien de S. M. En este caso, por ser comunmente mas conocida la cédula, que el decreto, acostumbro citar dicha cédula, y su fecha: pero muchas veces no se expide cédula, ni consta de decreto formal en el modo dicho, sino, que haciéndose presente á S. M. alguna duda, ó expediente por los Sres. Secretarios del Despacho Universal, determina el Rey, ó manda *motu proprio* alguna cosa, dando la órden á dichos Secretarios, para que se comunique.

11 En qualquiera de estos casos el Secretario participa la resolucion á los xefes de los cuerpos, ó provincias, y lugares, á que corresponde, sin individuarse regularmente el dia, en que se tomó la real resolucion. El Secretario del Despacho Universal de Gracia y Justicia participa las resoluciones de S. M. al Consejo, ó á su Presidente, el Consejo á las chancillerías y audiencias, y estos tribunales á las justicias ordinarias. El Secretario del Despacho Universal de la Guerra las participa á los inspectores, á los xefes de la casa real, y á los capitanes generales de las provincias, los inspectores á los coroneles, y de un modo semejante los xefes, y capitanes generales á los que corresponde. Lo mismo se practica en las otras secretarías en los negocios propios de su dotacion. Algunos citan la fecha del oficio, ó carta primera, que se dirige al Consejo, ó á los inspectores, otros la circular, que despues se expide de órden del Consejo á los presidentes de audiencias, ó por los inspectores á los coroneles de los regimientos, otros finalmente la última, que llega á los súbditos, ó á los últimos, á quienes se ha de hacer saber la providencia. Siempre, que puedo, cito la fecha mas alta, como la mas inmediata á la resolucion real, la mas autorizada, y la ménos expuesta á equivocaciones: y, como en las cartas y avisos de la segunda y tercera direccion de la órden se menciona la primera fecha, quien tenga noticia de aquellas, no podrá ignorar la que doy, ni embarazarse con la diferencia de la fecha.

12 Algunas veces solamente cito las insinuadas órdenes, como comunicadas á la Audiencia, ó Intendente de Cataluña, ó á la Universidad de Cer-

vera, suponiendo que son generales á todo el reyno, sin decirlo expresamente, aunque sin duda lo sean, y por la naturaleza de la cosa, y del contexto de la órden se vea serlo: pero esto no sucede muchas veces: ni cito de otro modo, porque en dichos casos de la misma órden no consta, que se haya expedido circular á las demás provincias: no he podido hacer sobre esto averiguacion; ni debo excederme en afirmar lo que solo puedo suponer. Otras veces tiene fuerza de declaracion la órden: y en este caso, aunque no hubiese circulado por otras partes el aviso, ya obligaria en todas, no necesitando de promulgacion, como dicen los autores, la declaracion de la ley, aunque muchas veces en el fuero externo puede servir de disculpa él no haber tenido la noticia de oficio. Por fin cada uno dará á cada cosa la autoridad y fuerza, que le corresponda. Yo, aunque me lisongeo, que no habrá tropiezos en lo dicho, no quiero dexar aquí de advertirlo, por si lo hubiere en alguna de las muchísimas providencias, que se citan, y para que no se eche ménos la noticia insinuada, y otras, que no puedo dar, y que no dexarán de desearse en alguna parte.

El derecho local de alguna ciudad ó provincia y el de Indias no es objeto de esta obra.

13 Lo que forma derecho local de alguna ciudad, ó provincia, sin extenderse á lo ménos á todas las de Castilla, ó á todo el principado de Cataluña, no es el objeto de la empresa, ni se debe buscar en esta obra: tampoco se hallarán en ella las cosas pertenecientes á Indias excepto las que tienen íntima conexîon con las de nuestro continente, ni las que no tienen causa, ó efecto permanente, ó perpétuo, como los indultos, la limitacion de tiempo para despachar las mercade-

rías, cuya introduccion se prohibe, y otras providencias semejantes, que en breve han de cesar, no interesando por esto mismo en su conocimiento el jurista. Todo esto, las cosas abolidas, como varios jueces, ó juntas antiguas, por exemplo la de Obras y bosques, los alcaldes de saca, y otros magistrados, que se han suprimido ya, no se han de buscar en estas instituciones, cuyo objeto es el actual estado de la legislacion, sin detenerme en cosas antiguas, sino quando su conocimiento es necesario para entender las del tiempo presente, ó quando en el mismo tiempo de la formacion de la obra se ha hecho la supresion, como en la Junta de Estado. Me ha puesto en precision de ceñirme á lo que digo la vastísima extension del proyecto, y lo mucho, que ha habido, que estudiar y trabajar en él aun dexando las cosas indicadas.

Explicacion de cómo han de entenderse algunas citas.

14 Aunque para la execucion de esta empresa se necesitase de algunos años, me lisongeaba concluirla en el tiempo del reynado del Sr. D. Cárlos III.: y con esto se encontrarán algunas expresiones y relaciones, como hechas en dicho tiempo, en que se formó aquella parte de obra, habiéndose publicado despues. Otras hay en órden á Francia de tratados, y cosas respectivas á aquella nacion, que han de entenderse de un modo semejante de los tiempos anteriores á la actual revolucion: y aunque en algunos lugares ya he procurado advertirlo, por si faltase en alguno, como es fácil en una obra tan vasta, lo prevengo aquí en general.

15 Otras expresiones se encontrarán de nuestra provincia, nuestra Audiencia, nuestra Universidad: por lo regular ya expreso, ser dicha

provincia y Audiencia la de Cataluña, y la Universidad de Cervera. Pero por si en alguna parte dexa esto de decirse, advierto en general, que semejantes expresiones se han de entender con este respecto.

16 Tambien he de hacer presente, que el Sr. Don Felipe V. y sus sucesores mandáron, que en Cataluña se decidiesen muchos casos por la práctica, que ántes habia en esta provincia, como se vé en el prólogo, en el *capítulo tercero* de los *preliminares*, y en el *libro tercero título sexto capítulo quarto seccion doce*: por esto cito con mas freqüencia, de lo que hiciera, especialmente en el *Juicio Criminal*, á nuestros autores Fontanella, Cancér, Cortiada, Calderó, Amigánt, Peguera, Oliva, cuya autoridad, á mas de la general, que se merezca un autor como particular, es mayor en quanto á la práctica en dichos casos. Lo que resulta de estilos, y práctica de los autores referidos, y de otros de esta provincia se ha de entender dicho con relacion á ella; y con relacion á Castilla lo que consta de la obra magistral de la *Curia Filípica* de Hevia Bolaños, de la *Práctica de Paz*, de la del Sr. Elizondo, de la *Suma de las leyes penales de* Pradilla, y de otros muchos autores, que han escrito del derecho de Castilla, y se citan muchas veces, señaladamente en el libro tercero al hablar de los juicios. Con esto, con lo que se verá, que se expresa en su respectivo lugar citando á dichos autores, y con lo que se previene en el *capítulo tercero* de los *preliminares*, me lisongeo, que será fácil á qualquiera el graduar la fuerza y autoridad, que se merezca el autor, ya sea por lo que corresponda en general,

ya por lo que sea particular, y para determinado lugar.

17 Las ordenanzas que se citan de la Real Audiencia de Cataluña, son las que están autorizadas con real decreto de 30 de mayo de 1742, y los estatutos de la Universidad de Cervera los que lo están con decreto de 2 de octubre de 1749: las ordenanzas de la real armada, que se citan, son las de 1748: la del ministerio de marina es la de 1 de enero de 1751, y las del exército las de 22 de octubre de 1768. Se han publicado, é impreso todas estas leyes en sus correspondientes tiempos y volúmenes: y como ha habido diferencia de ordenanzas, y estatutos en distintos tiempos, advierto lo que entiendo citar: y no individualizo la indicada fecha, quando hablo de dichas leyes, para escusarme trabajo á mí, y molestia á los lectores en una cosa, que por otra parte es generalmente sabida. Quando hago mencion de bulas, y breves, no me detengo en citar idus y nonas, porque con esta expresion está comunmente conocido el tiempo, en que se expidiéron, y para los lectores y el autor hubiera sido embarazosa la reduccion á nuestro modo de contar, y expresar el tiempo.

Subdivisiones de los libros.

18 Los libros se dividen en títulos, los títulos se subdividen en capítulos, los capítulos en secciones, las secciones en artículos, y los artículos en párrafos: quando en un párrafo me remito á otro, sin expresar el artículo, á que pertenezca, entiendo el mismo artículo, en que está el párrafo, en que se halla la cita: lo propio digo en quanto á secciones, capítulos, títulos y libros, siendo clara la prolixidad y molestia, que seria

el individualizar en cada cita el artículo, la seccion, el capítulo, título y libro.

No se hace mérito de las cédulas posteriores á 30 de junio de 1793.

19 Se concluye esta obra en 30 de junio de 1793: y de consiguiente no deben buscarse, ni echarse ménos en estas Instituciones las providencias, y leyes, que se irán promulgando despues de este dia.

ÍNDICE

DE LOS TÍTULOS, Y CAPÍTULOS

DE ESTE PRIMER TOMO.

PRELIMINARES.

LIBRO I.

DE LAS PERSONAS.

ERRATAS.

Pag. 22 *línea* 28 de , *léase* por
211 *línea* 16 privilegios , *léase* privilegiados

PRELIMINARES.

CAPÍTULO PRIMERO.

Del derecho en general, de las diferentes especies de derecho, que deben distinguirse, y de la que es el objeto de esta obra.

Derechos natural, divino, y eclesiástico.

1 Dexando de buena voluntad para otros el empeño de defender las definiciones y divisiones, que nos dió el Emperador Justiniano del derecho, solo me detendré en sentar y explicar las que me parecen convenientes. Derecho es lo que corresponde hacerse en fuerza de ley ú obligacion ó disposicion aprobada por la ley: y como ésta puede ser de Dios y de los hombres, la primera distincion del derecho ha de ser en divino y humano. El primero es el que tiene por autor y legislador inmediato á Dios; y el segundo el que han establecido, ó establecen los hombres. Aquel es natural ó positivo, éste eclesiástico ó civil. Derecho divino natural, expresado comunmente con el solo nombre de natural, es el que la sola luz de la razon, infundida por Dios en nuestros entendimientos, dicta á todo hombre de qualquiera nacion, por ignorante que sea: y así el culto de Dios, el matrimonio, la crianza y educacion de los hijos, el respeto debido á los padres, el amor al próximo, la buena fé en la estipulacion y cumplimiento de los pactos, las guerras, que deben reducirse á una legítima defensa, y otras cosas de semejante naturaleza, son de derecho natural. Derecho divino positivo es el que establecen las sagradas escrituras, y la divina tradicion, sin dictarlo por sí sola la razon natural,

fundándose en la revelacion de Dios propuesta por la iglesia, como la obligacion del bautismo, por lo que dixo Christo en el *cap.* 3. *vers.* 5. *de* S. Juan: *necesario es nacer otra vez de nuevo : y si alguno no renaciere del agua, y del Espíritu Santo, no puede entrar en el reyno de los cielos.* Derecho eclesiástico es el que prescriben los sumos pontífices y prelados de la iglesia, ya en concilios ó sínodos, ya separadamente, en cosas, que aunque sean dirigidas á la vida eterna, y bienes espirituales de los fieles, pertenecen únicamente á disciplina, y están sujetas á variaciones y mudanzas : de esta suerte el celibato de los iniciados en órdenes sagradas, la determinacion de dias en ayunos y fiestas, las solemnidades, los ritos, las ceremonias, y otras cosas de esta naturaleza, forman el derecho eclesiástico.

2 Derecho civil, hablando en contraposicion al divino y eclesiástico, es el que han ordenado y ordenan los hombres en lo relativo á negocios temporales : y como los hombres pueden considerarse ciudadanos de una determinada sociedad ó nacion, ó como ciudadanos del mundo, segun la bella expresion de Sócrates, Tulio, y otros excelentes filósofos, y por estos respetos contraer obligaciones, con los de dentro de un reyno ó república, y con los de afuera, debe este derecho civil subdividirse en derecho de gentes, y derecho nacional. Derecho de gentes es el que por un género de pacto tácito se ha introducido entre los hombres á fuerza del uso, y de las costumbres de las naciones mas cultas. Muchos erradamente, por lo ménos segun mi modo de opinar, apoyado en gravísimos autores, confunden este derecho con el natural. No negaré que el trato recíproco de unas

Derecho de gentes.

naciones con otras, y las debidas correspondencias que se tienen en infinitas cosas, se fundan en el solo derecho natural: pero lo mismo sucede en qualquiera derecho nacional, sin que dexe éste de considerarse distinto de él de naturaleza, como quando mandan nuestras leyes, que los hijos deben respetar á sus padres, que deben aconsejarse con ellos, y pedir su consentimiento para casarse. En estos, y otros infinitos casos, el derecho referido no es meramente nacional: y lo propio debe decirse del derecho de gentes en las hipótesis insinuadas, que no debe comprehender la definicion del derecho de gentes, porque en las definiciones y divisiones, que vamos siguiendo, solo se ha de atender segun buena dialéctica lo que á cada una propia y peculiarmente le conviene. En los usos pues, y en las costumbres, que han limitado ó determinado cosas, que no estaban mandadas, ni prohibidas por el derecho natural, debe hallarse él de gentes.

3 El natural, por exemplo, no prohibe en guerra abierta, segun el parecer de algunos, el envenenar las aguas de los enemigos, porque á quien es permitido el volar con minas una ciudad ó fortaleza, sepultando en las ruinas á todos sus moradores, no parece que deba negarse la facultad de matar á aquellos mismos hombres con veneno. Así lo defienden Grocio en el *lib.* 3. *de Iur. Bel. et Pac. cap.* 4. §. 15. *y* §. 16. *num.* 2., Heineccio en las *Prelecciones* al mismo lugar, y otros autores: con todo, estos mismos, por la práctica, que en esta parte ha habido entre las naciones cultas, no dan por lícito este modo de dañar á los enemigos, condenándole Grocio por el derecho de gentes, y Heineccio por lo que él llama *razon*

ó estilo de guerra : se acoge Heineccio á esta razon ó estilo para no confesar lo que niega infinitas veces, que haya derecho de gentes distinto del natural : pero si la dicha *razon*, *ó estilo* no se funda en el derecho natural, como dice el citado autor, y si los estilos y costumbres semejantes no inducen derecho ninguno, como defiende él mismo en el lugar, en que trata de esto, y en otros muchos, no es fácil entender cómo pueda ser prohibido, segun su modo de raciocinar, el envenenar las aguas. Tampoco parece que impida el derecho natural á un rey el castigo de un embaxador delinqüente, haciéndose éste súbdito por razon del delito, y quedando sujeto á la vindicta pública, que está á cargo de la suprema potestad del lugar, en que se comete el exceso; pero las costumbres generalmente recibidas, y que forman el derecho de gentes, no lo permiten, pudiéndose solamente hacer resistencia á los embaxadores en algunos casos sumamente estrechados, y aun en éstos á título de defensa, y no de pena, como defiende Grocio en el *lib.* 2. *de Iur. Bel. et Pac. cap.* 18. §. 4. *num.* 1. al fin.

Derecho nacional.

4 Derecho nacional es el peculiar y propio de una sociedad ó nacion, prescrito por la suprema potestad por medio de leyes positivas en las cosas, que no estan determinadas por el derecho natural, de gentes, ni divino, como el de España para los españoles, el de Inglaterra para los ingleses. Despues de haberse determinado muchos hombres á vivir unidos, y formando un cuerpo de nacion, debieron arreglarse todas las cosas del estado con un buen órden y concierto : para esto no bastaban el derecho natural, el de gentes, ni el divino : de lo que se ha dicho ya del de gentes

puede haberse conocido que el de naturaleza dexó muchas cosas para determinar al prudente arbitrio de los hombres: por esto muchos suelen dividir el derecho natural en preceptivo y permisivo, dexando en éste un anchísimo campo á los legisladores. La naturaleza, ó por mejor decir, Dios autor de ella, dió libertad á los hombres en sus principios de escoger la forma de gobierno, monarquico, aristocrático, democrático ó mixto que tuviesen por mas útil, atendidas todas las circunstancias particulares de los que eligiesen: con esto no hay que ir á buscar las leyes relativas á su constitucion en el derecho de gentes, ni de naturaleza, ni en el divino positivo. Lo propio debe decirse de las leyes positivas, que despues, y á conseqüencia de las leyes fundamentales, se expiden en cada estado para arreglar todas sus cosas. El mismo Dios, formando á los hombres con una vehemente inclinacion á la sociedad, dexó sin determinar y definir muchas cosas, que habian de depender de la particular constitucion de la misma sociedad que formasen, gravando solamente en el corazon humano unos primeros principios de equidad y justicia, que les diesen luz para resolver y prescribir en los casos insinuados lo que conviniese á cada estado en particular: el derecho natural inspira ódio y aversion contra los homicidas y delinqüentes, impeliéndonos á castigar sus excesos; pero no determina el género de castigo con proporcion á cada delito: y el graduar las penas, que corresponden á cada uno, depende de las inclinaciones, sensibilidad, genio y carácter de los hombres, de las ocasiones de delinquir, de los lugares, de los tiempos, y de otras muchas circunstancias, que no son unifor-

mes en todos los estados, como se verá en el título de penas: y para esto se necesita de un derecho, que fixe lo que quedó indefinido por el de la naturaleza. Del mismo modo, y aun con mayor razon, puede discurrirse de las materias militares, literarias, económicas, y políticas.

5 Aun en muchas cosas, en que el derecho natural prescribe sus leyes, es necesaria la positiva de un derecho nacional, como evidencia Domát en el tratado de leyes *cap.* 11. §. 5., y en los siguientes con muchos exemplos: de estos solo citaré uno, remitiendo á los que no se convenzan con él, al referido autor. La ley natural, reconocida por el jurisconsulto Paulo en la *ley* 7. *Dig. de Bonis damnat.*, y por San Pablo en el *cap.* 8. *de la epístola á los Romanos vers.* 17., con el qual concuerda el *cap.* 9. *vers.* 12. del *lib.* 1. de Esdras, prescribe, que los padres dexen sus bienes á los hijos: la misma ley natural da libertad, para que qualquiera pueda hacer testamento, y disponer de sus bienes á favor de quien le parezca. Estas leyes, si se da á entrambas una extension sin límites, se encuentran y contradicen á sí mismas; ó por otra parte dexan al capricho de qualquiera particular la determinacion de los bienes, que deben comprehender una y otra. De ahí es vista la necesidad de una ley positiva, con que el derecho nacional ponga límite, y declare la parte legítima de bienes, y la que queda á libre disposicion. Todo lo dicho manifiesta la necesidad de un derecho nacional en cada estado, y la naturaleza de él, que dispone y ordena solamente en las cosas indeterminadas, é indefinidas por derecho natural, y divino positivo. Si entre las leyes nacionales se encuentra alguna, que no contenga

sino sola y precisamente aquello que dicta el derecho de la naturaleza, como muchas veces sucede, entónces aquella ley ó derecho, no solo es nacional, sino tambien natural, como se ha dicho del derecho de gentes en algunos casos. De este modo parece que quedan definidos, y divididos todos los derechos, y explicado el objeto de cada uno de ellos.

6 Además es necesario advertir, que dos son los objetos de qualquiera derecho nacional, conviene á saber, la utilidad del público, y la de los particulares. Quando la mira inmediata de las leyes se dirige á la pública utilidad, como en el castigo de los delinqüentes, en la educacion de la juventud, en el establecimiento de su enseñanza, en la disciplina militar, y en otras cosas semejantes, el derecho comprehendido en dichas leyes es público: quando se dirige inmediatamente al interés de los particulares, como en los beneficios de excusion, órden y cesion de acciones, concedidos á los fiadores, y otros de igual naturaleza, es derecho privado, aunque éste siempre indirecta, y mediatamente deba redundar en beneficio del público. Con lo dicho se ve, que aunque el derecho natural y de gentes pueden llamarse derecho público, no lo son en rigor, ó por lo ménos no lo son en el sentido, y segun las divisiones explicadas, en lo que es libre qualquier autor con facultad de acomodar las cosas á su sistema y gusto. Este derecho público en la significacion insinuada, y tratado, no solo en general, por lo que conviene á qualquiera nacion, sino tambien en particular por lo que corresponde á la nuestra segun las leyes generales de España, derogatorias de todo fuero y derecho municipal, las gene-

Derecho público.

rales de Castilla y municipales de Cataluña, será el objeto de esta obra, á que me han empeñado las razones, que llevo expuestas en el prólogo.

CAPÍTULO II.

De la suprema potestad, fuente del derecho público.

Necesidad de una suprema potestad.

1 Como el derecho nacional, y de consiguiente el público, que es parte de él, y objeto de esta obra, debe ordenarse segun se ha dicho por la suprema potestad, y por medio de leyes, es preciso tratar préviamente de estas dos cosas. Por particular providencia de Dios no ha habido, ni hay ningun hombre en el mundo, por mas dotado que esté de bienes de fortuna y naturaleza, que no necesite para su felicidad del socorro y favor de otros muchos hombres: esta recíproca necesidad, que tiene eslabonados los intereses de los unos con los de los otros, y la natural inclinacion á nuestros hermanos y semejantes, han obligado siempre desde el principio del mundo hasta nuestros dias, á unirse diferentes familias en cuerpos de sociedades, estableciendo en ellas el órden debido para gobernarse, mas ó ménos perfecto, segun la rudeza, ó cultura de los tiempos, y de las naciones. No se necesita de mucha reflexîon para conocer, que ninguna sociedad ó estado puede subsistir, sin que haya en él una suprema potestad, á la qual estén sujetos todos sus individuos, á fin de poderse reprimir los desórdenes, que en otra manera destruirían el cuerpo político, y de tomarse las debidas providencias para su conservacion, segun

lo que pida la variedad de tiempos y ocurrencias. Por la misma evidencia de esta verdad sería ocioso el detenernos en hablar de ella, no pudiendo haber nadie, que dude en este particular.

La suprema potestad procede inmediatamente de Dios.

2 En lo que se dividen los autores es en señalar el orígen inmediato, de que dimana dicha potestad. Algunos la atribuyen á los hombres, como que los príncipes ó depositarios del poder supremo, le recibiéron inmediatamente de los que formáron la sociedad ó cuerpo político de la nacion, y mediatamente de Dios, en quanto las divinas letras aprueban y autorizan el gobierno, prescribiendo y inculcando la obligacion, que tienen los súbditos, de obedecer á los magistrados y superiores: pero mas noble principio tiene la potestad, de que tratamos: ella desciende y proviene inmediatamente del mismo Dios: por mí, dice Dios en el *cap.* 8. *vers.* 16. de los *Proverbios*, mandan los príncipes: él mismo dice, que no sin causa ciñe el príncipe la espada, porque es ministro de Dios, como se lee en la carta de San Pablo *ad Rom. cap.* 13. *vers.* 4., vengador de su íra contra el que obráre mal; que no hay potestad que no sea de Dios; y que quien resiste á la potestad, resiste á la ordenacion de Dios: estas son las palabras del mismo Santo en el citado *cap.* 13. *vers.* 1.: otras muchas expresiones de igual fuerza y energía se leen en otros lugares de la sagrada escritura, como en la carta del mismo Santo *á Tito cap.* 3. *vers.* 1., en la carta á los de *Efeso cap.* 6. *vers.* 5., y en la primera de San Pedro *cap.* 2. *vers.* 13. 17. *y* 18.

3 La eleccion de los hombres no es mas que un instrumento, mediante el qual comunica Dios su poder á los príncipes de un modo semejante á lo que sucede en la eleccion de los sumos pontí-

fices. Los cardenales no dan á su santidad el poder, que tiene despues de elegido: Dios es el que mediante la eleccion le comunica. Muchas veces se confunde el instrumento con la causa eficiente: y quando el instrumento es necesario, visto, y conocido por los sentidos, se atribuye alguna vez á él todo lo que obra la causa, mayormente si ésta no se manifiesta visiblemente por sí, como Dios en los casos insinuados: pero á mí me parece, que en este caso, prescindiendo aun de la eficacia, y fuerza de las palabras y sentencias citadas de las divinas letras, que apénas permiten entender la qüestion en otro modo, que el que vamos explicando, se puede demostrar por otra parte, que los hombres solo pueden ser instrumento. Nadie puede dar lo que no tiene: este es un principio incontrovertible: y no ménos cierto es, que los hombres, ántes de elegir forma de gobierno, aunque los considerémos congregados ya, unidos, y resueltos á elegirla, no tienen ántes del punto de la eleccion el poder, que se ve despues en los reyes con autoridad de vida y muerte para castigar á los delinqüentes. Considérese una nacion en sus primeros principios: figúrese, que movidos los hombres de las ventajas que han de lograr unidos en sociedad, tratan de elegir rey; que se juntan para este fin; que en aquella junta y congregacion de hombres, quando se está ya en el momento crítico de la eleccion de la forma de gobierno, ántes de elegirse se comete un hurto, ó un homicidio por uno de los principales ó príncipes de familia, independiente de los otros; y que con este mismo suceso se desbarata el proyecto, y se aparta aquel ladron ó homicida de la idea ó convenio proyectado.

4 En este caso es cierto, que al delinqüente nadie puede aplicar la pena de muerte, así como los de una nacion no la pueden aplicar á los de otra, porque no son súbditos. El robado podria por un derecho natural perseguir al ladron, y quitarle la alhaja robada: el insultado podria resistirse al matador, y por via de defensa acabar tambien con él, si no pudiese de otro modo salvar la vida: pero á sangre fria por via de pena, y escarmiento para los demas, ninguno de aquellos hombres, ni todos juntos podrian condenar á muerte al ladron y al homicida: pues esta autoridad y poder, que como se manifestará despues en el título de penas, no puede sin temeridad disputarse á las supremas potestades, y que es cierto, que no tuviéron los hombres ántes de elegir el gobierno, es menester hacerle baxar del cielo con San Pablo, diciendo que no en vano ciñen la espada los soberanos, porque son ministros de Dios, para executar sus venganzas contra los culpados. Domát en el *lib.* 1. *tit.* 1. *sec.* 1. §. 6. *del Derecho público* trae, que en la sagrada ceremonia de coronacion los reyes de Francia se tomaban con sus propias manos la espada del altar, sirviendo este acto, como de señal ó distintivo, de que recibian la jurisdiccion y poder inmediatamente de Dios. En la historia de Aragon se lee, que en la coronacion del S. Don Pedro IIII., este soberano á instancia de Don Oton de Moncada, quiso él mismo tomarse la corona del altar (*a*) sin recibirla del Arzobispo de Zaragoza, que segun parece habia acostumbrado dársela; y que despues formó un ordenamiento, para que en lo venidero se hiciese

(*a*) Blancas *lib.* 1. *de las Coronaciones de Aragon cap.* 6.

siempre lo mismo: en él (*a*) por lo que toca al modo de recibir la corona se leen estas palabras: *è aquesta oracion dita el Rey prenga la corona de sobre el altar, et él mismo pósesela sobre su cabeza sin ayuda de otra persona*: lo mismo previno en quanto al cetro, y de la espada dice: *él mismo cingasela sines ayuda de otra persona.*

Obediencia que se le debe.

5 Sea lo que fuere, ó ya provenga inmediata, ó mediatamente de Dios el poder, que tienen las supremas potestades, lo que no admite duda, ni tergiversacion, es, que de qualquier modo que sea, tienen los súbditos estrecha obligacion, inculcada con encarecimiento en muchos lugares de la sagrada escritura, de obedecerles, y de venerar los derechos de soberanía, de que hablarémos en su lugar: de manera, que en sentir de los de la opinion contraria, ó aunque los reyes no tuviesen dicho poder inmediatamente de Dios, por esto no cesaria la obligacion de la obediencia y sumo respeto: pero la opinion, que defendemos, contribuye ciertamente mucho á hacer mas sagradas, y dignas de veneracion las potestades de la tierra.

Diferentes especies de gobierno.

6 La referida potestad suprema, de que hablamos, puede residir en una persona sola ó en muchas: en el primer caso el gobierno es monárquico, en el segundo republicano. Hay diferentes especies de monarquías, y con distintos títulos, de imperios, reynos, y otros semejantes. Pueden contarse entre las monarquías diferentes estados con nombre de ducados, condados, marquesados, y de otras dignidades, cuyos duques, con-

(*a*) Véase Blancas *lib.* 1. *de las Coronaciones de los Reyes de Aragon cap.* 10.

des, y marqueses son los soberanos, aunque tengan su dignidad en feudo de otros príncipes: y aun hay soberanías con el nombre de reynos infeudadas. El feudo no quita, el que los poseedores de la dignidad infeudada tengan todos los derechos de soberanía expedita en quanto á los súbditos. Las monarquías son electivas ó hereditarias: y de estas algunas admiten á la sucesion las hembras, las otras las excluyen, si son de rigurosa agnacion. Por lo que toca á repúblicas, deben tambien distinguirse diferentes especies. Quando el gobierno y administracion está en poder de algunos de primer órden, se llaman aristocracias: quando le tienen las personas del estado llano, se llaman democracias: y por fin quando la administracion de la república corre de cuenta y riesgo de pocos, se llaman oligarquías, para distinguirse de las que se gobiernan por muchos. Todas estas dicciones, monarquía, aristocracia, democracia, y oligarquía son de etimología griega, comprehendiendo por sí sola cada una de estas palabras lo que hemos explicado con muchas.

7 Pueden hacerse otras divisiones, y subdivisiones de diferentes especies de gobiernos, segun lo que su constitucion participe mas ó ménos de las partes, que hemos explicado, templándose y formándose de muchos un conjunto: pero no es necesaria esta individuacion: y todo gobierno debe reducirse á alguno de los dos referidos. Lo que falta decir es, que de las dos especies el monárquico es el mas antiguo, mas universal, y de mayores ventajas para la felicidad de los pueblos.

Preferencia del monárquico.

8 En el principio de la creacion del mundo, siendo cada familia una sociedad, ó como un pueblo distinguido de los demas, mandaba, como era

regular, á toda la familia el padre, avuelo, ó qualquiera príncipe de ella. Habiéndose empezado despues á unir, formando un cuerpo ó estado diferentes familias por la recíproca necesidad, que tienen unos hombres de otros, se adoptó para el gobierno de la sociedad de diferentes familias el mismo modo, que la naturaleza habia dictado, y sugerido para cada familia, eligiendo á uno, que como padre y tutor de todas las gobernase. Así se ve, que los libros santos, el único depósito, en que se nos conserva la historia de los mas remotos siglos, hablando de éstos, no hacen ninguna mencion de república, sino de reyes en infinitos lugares: y por lo que nos consta de las mismas letras sagradas vemos, que aun en tiempos muy posteriores casi todos los estados del universo han sido monarquías. Marco Tulio Ciceron, hombre de vastísima lectura, y que en infinitos libros, especialmente griegos, de que carecemos ahora, alcanzaria á tiempos remotísimos, dice positivamente en el *lib. 3. de Legibus cap. 2.*, que todas las naciones antiguas se gobernaban por reyes. El régimen temporal del pueblo hebreo, que debe mirarse como un dechado en todas sus cosas, por haberlas trazado el mismo Dios, fué siempre monárquico en el sentido, de ser gobernado por una sola cabeza visible. Moysés mandó solo en el desierto: Josué en la entrada á la tierra de Canaán: y despues los jueces, que fuéron príncipes y xefes de la nacion, excitados extraordinariamente por Dios para libertar á su pueblo escogido de esclavitud y opresion, gobernáron con superioridad á todos, y sin dependencia de otros, y de este mismo modo los reyes hasta el cautiverio de Babilonia. Descendiendo á tiempos posteriores verémos,

que han sido siempre pocas las repúblicas en comparacion de las monarquías, y que han extendido poco los límites, y la duracion de su imperio.

9 La romana acaso pudiera parecer una excepcion de lo dicho: pero, léjos de serlo, es una prueba de la misma verdad: porque, prescindiendo del tiempo, en que fué gobernada aquella república por reyes y decemviros, que alternaban en el mando, no llegó hasta muy tarde á la cumbre de aquella grandeza, en que se vió, tan voceada por sus escritores, quando volaban victoriosas sus águilas desde el monte Tauro hasta las colunas de Hércules, ó hasta la última Tule: y aun luego de encumbrada en aquella elevacion no pudo sostenerse mucho en ella, cayendo casi súbitamente en las manos de Augusto y de sus sucesores, que con el nombre de generales de exército, ó de emperadores, que en latin vale lo mismo, fuéron verdaderamente reyes; y aparentando conservar el estado de república con los especiosos nombres de libertad, trocáron casi todo el gobierno en monarquía. Á mas de esto á quien se acuerde de los continuos alborotos y sediciones, con que se vió siempre agitada aquella república, de los tiempos calamitosos de Scila, Mario, César, y Pompeyo, de las facciones y disturbios en tiempo de los césares, y de los desastrados fines de muchos emperadores, no le parecerá tanta la felicidad de los romanos, como se celebra: ni tal vez seria tan aplaudida aquella república, si no hubiese llevado la casualidad una favorable proporcion, de que en el tiempo, en que estaba en su mayor auge el imperio de Roma, lo estuviese tambien la Grecia en él de la cultura de todas las artes y ciencias: con las quales esta provincia conquistada dexó mas ennobleci-

dos á sus vencedores, que con las mismas victorias.

10 Parece á algunos, que en las repúblicas hay mas responsabilidad en los empleos, y que por este motivo, y por la mayor libertad de censura y crítica, es mas premiado el mérito, que en las monarquías: pero la misma historia nos da bastantes pruebas de lo contrario en las dos repúblicas mas sabias, y mas bien gobernadas, que ha habido en el mundo, la de los atenienses, y la de los romanos. En la primera apénas hubo ciudadano sobresaliente, que no padeciese la pena del ostracismo, obligado á vivir desterrado de su patria, despues de haberle hecho los mas señalados servicios. Testigos de esto son Miltiades, Cimon, Temistocles, Aristides, Eschînes, y Demostenes: testigos son, de que lo propio sucedió en la segunda, Calatino, Coriolano, M. Camilo, y aquel grande Scipion, de quien decia Ennio, que no podia levantársele ninguna coluna, que correspondiese á la grandeza de sus hechos hazañosos: y aun esto fué en los tiempos mas antiguos, y virtuosos de los romanos: en los posteriores y estragados, horroriza el ver en casi cada un hombre de mérito una víctima, atrozmente sacrificada, y bañada en su propia sangre.

11 Quando la historia no estuviese á favor de las monarquías, manifestando lo que ha sucedido siempre en las repúblicas, la sola razon, enseñándonos lo que no puede dexar de suceder, nos haria evidencia de quán preferible es el gobierno monárquico: porque en él queda limitada la ambicion de los particulares, no pudiendo ninguno de ellos aspirar al mando en xefe, que es privativo del rey, al paso que en las repúblicas, teniendo todos ó la mayor parte de los ciudadanos

un campo abierto para correr á los primeros empleos, en que está depositada la suprema potestad, no hay medio, de que no se eche mano para conseguirlos. Por aquí entran la lisonja, las negociaciones, los cohechos, las enemistades y guerras civiles. Los que llegan á los primeros empleos de la república, teniendo sus propios intereses, y los de sus familias, separados de la causa comun y pública del estado, obran, como suelen los demas hombres en todos sus negocios, que prefieren la propia conveniencia á la de la sociedad pública sin perder jamas aquella de vista: y quando tengan la buena voluntad de obrar con el generoso desinteres, y desprendimiento que corresponde, no pueden dexar de tener dividido el ánimo, y por consiguiente débil, entre los cuidados domésticos y los públicos. En una monarquía el bien del estado es el del mismo soberano; y éste no ha de atender mas que á un objeto. Los que mandan en las repúblicas, siendo iguales con los demas ciudadanos, se ven embarazados con muchas miras y respectos de dependencia del pueblo, y de los particulares: esto entibia el ardor, con que debe promoverse el bien de la nacion. Por fin la execucion de quanto se manda en las monarquías para utilidad de los vasallos es mas pronta, mas firme, mas absoluta, y mas fácil la obediencia de los súbditos.

12 Contra las monarquías se suelen oponer la insuficiencia de un hombre solo, para cuyos hombros parece un peso excesivo el de un reyno, los inconvenientes de los interregnos, de la menor edad de un príncipe, que no puede gobernar por sí solo, y los peligros, de que abuse el rey de su autoridad, no reconociendo superior, que le

pueda ir á la mano: pero los magistrados y consejos bien ordenados suplen la falta de fuerzas, valiéndose el rey de otros, como lo hizo Moysés reservando para sí las causas mayores, y de mas conseqüencia, segun consta del *cap.* 18. *vers.* 21. *del Exôdo.*, y aconsejándose en las cosas árduas en conformidad á lo que previene Justiniano en la *ley* 8. *Cod. de Legibus.* Los otros inconvenientes no quitan la preferencia debida al régimen monárquico: porque no se trata de una forma de gobierno, que no esté expuesta á mal alguno, que esto es imposible, sino de la que tenga menores peligros, y mayores ventajas, como sin duda las tiene la monarquía en comparacion de la república.

13. Lo que no puede dexar de advertirse es, que en la constitucion perfectamente monárquica de un estado no perjudica, que haya cuerpos con régimen democrático y aristocrático por lo que toca á las facultades respectivas de unos miembros á otros de los que componen dichos cuerpos, con tal que en quanto á la cabeza de la nacion quede expedita la superioridad y soberanía del rey en orden á todos. Lejos de ser esto nocivo acarrea muchas utilidades: porque se logra con ello el que los particulares miren la causa comun y pública como propia y particular, interesándose con esfuerzo, que es la gran ventaja de las repúblicas; y por otra parte, decidiendo y cortando el rey con su autoridad del modo, que pidan las circunstancias, qualquiera disturbio ó empeño extraordinario que se ofrezca, se evitan los peligrosos inconvenientes de las disensiones y discordias civiles, que es la mayor felicidad de las monarquías. En casi todas suele haber cuerpos semejantes, ó de la naturaleza, que insinua-

mos, como tambien los hay en España: en donde, ó ya sea para hacer sentencias y provisiones en tribunales de justicia, como en las audiencias, chancillerías y consejos, ó ya para arreglar el gobierno político de los pueblos, como en los ayuntamientos, ó ya en las universidades literarias, consulados de comercio, y cabildos eclesiásticos, para ordenar las cosas respectivamente pertenecientes á su instituto, se cuentan los votos de muchos, sin dexarse todo al arbitrio de uno solo.

Preferencia de la monarquía hereditaria.

14 Por la misma causa de los zelos y division de las elecciones en las repúblicas, que hemos antes indicado, se ve conocidamente, que entre las monarquías las hereditarias son las mejores: y por todas estas razones podemos gloriarnos los españoles de vivir debaxo de un gobierno, que encierra en sí todas las ventajas, harto experimentadas con los efectos de su antigüedad, que se remonta á los siglos mas remotos, y de su vastísima extension, que se dilata hasta las extremidades de la tierra. Nuestro gobierno pues es monárquico y hereditario.

Sobre la sucesion de las mugeres en los reynos.

15 En lo que parece que están mas divididos los políticos, es en el punto de si en la sucesion de los estados y imperios, que tienen anexa la suprema potestad, conviene excluir á las mugeres. Insinuaré lo que hay que decir por una parte y por otra, sin tratar de esta materia con exemplos, habiéndolos á favor de ambas partes: pues si ha habido una Zenobia, y una Athalia cruel, no ha faltado una Reyna de Sabá, ni una Doña Isabel en España, con otras muchas heroinas, que pueden contrapesar los malos exemplos de las que no lo fueron. Estos asuntos no deben tanto tratarse histórica, como filosóficamente: dexando aparte lo que suele decirse, que es infeliz seguir

derecho la sucesion de las mugeres, y que se dicen fin de sus familias, se hace valer contra ellas la falta de talento y fuerza proporcionada y correspondiente para reynar, como que la naturaleza dotó de mas vigor, prudencia y ingenio á los hombres, y que quanto mas tuviere uno de dichas qualidades, tanto debe tenerse por mas aventajado y dispuesto para el mando de los reynos. Favorece esto mismo la costumbre, y las *leyes* 2. *Dig. de Reg. Iur.* 12. §. 2. *Dig. de Iudic.* de los romanos, y de todas las naciones cultas, con que se prohibieron á las mugeres todos los cargos y oficios públicos, como de demandar en juicio, juzgar, y otros semejantes, que se tienen por acciones varoniles, y que no pueden compadecerse con la modestia, flaqueza, y falta de instruccion del sexô mugeril, á pesar de que de tiempo en tiempo se vean algunas de ilustre mérito, que, levantándose sobre las demás mugeres, pueden competir y aventajar á los hombres mas instruidos. Añaden á esto, que habiendo dispuesto el derecho natural y divino, que la muger esté sujeta al marido, el que casáre con la sucesora del reyno habria de sujetarse á su muger, ó habria de ser muy embarazosa la division de los límites á que se extenderian las facultades del marido, ciñéndose á la administracion de la familia, que no podria dexar de reconocérsele, y de los de la muger, á quien la sujecion doméstica al marido no puede privar la administracion de justicia, providencias, creacion de empleos, nombramientos para servirlos, y otras cosas de semejante naturaleza, teniéndose por punto delicado, y expuesto á varios peligros y embarazos, el que la reyna obedezca al rey, y mande al reyno. Hácese tambien mérito contra las mugeres del

embarazoso estado, en que se hallan las reynas para casarse, porque si casan con rico, no consienten los padres que el primogénito dexe su apellido y armas: si casan con pobre, corre riesgo el amor y la obediencia debida al marido por el orgullo de las que se fian en grande dote y calidad. Otro embarazo se opone en esta parte de mayor consideracion, esto es, la dificultad, de si casa la reyna con vasallo, ó con extraño, queriéndose hacer parecer cada uno de estos extremos ocasionado á graves daños y inconvenientes.

16 Á favor de las mugeres es mucho tambien lo que puede decirse. Es bien sabida la historia de las cinco hijas de Salfád, que se quejaron con Moysés de no habérselas incluído en la lista para el repartimiento de las tierras, excluyéndolas del beneficio comun de sucesion y posesion de bienes, que les hubiera alcanzado, si hubiesen sido varones: de manera, que pareció justa la queja al mismo Dios, á quien plugo, que del mismo modo, con que se habian atendido las súplicas de dichas mugeres, lo fuesen en lo venidero las de las demás, sirviendo la decision de entonces de regla y ley general para casos semejantes. Por esta historia, por diferentes textos de la sagrada escritura, por el ardiente amor de los padres hácia sus hijos, aunque no sean varones, por varias leyes de Justiniano, que igualó á las hembras con los varones, se tiene por de derecho divino y natural, el que las mugeres hereden los bienes de los padres; y el excluirlas de este beneficio, por el solo motivo de ser mugeres, se tiene por cosa odiosa, exôrbitante, y desviada del derecho comun. Ni parece que los motivos arriba indicados sean poderosos para persuadir, que quando se trata de rey-

nos y imperios, debe hacerse excepcion de una regla tan general, y justa de otra parte. El que la muger sea fin de la familia, puede remediarse con que tome el hijo primogénito el apellido y armas de la madre: modo con que las hijas de Salfád querian perpetuar la memoria de su padre: y puede tambien obviarse este inconveniente casando con parientes, ó dentro de su misma familia, que fué el medio que dió Moyses á dichas hijas para no confundir la herencia de su padre con la de otra tribu. La general costumbre de suceder en los reynos y imperios las mugeres, es otro argumento poderoso á su favor; y el exemplo de muchas, que gobernaron bien sus estados, con todo lo que dice el M. Feijoo en el tratado intitulado, *Defensa de las mugeres*, destruye el argumento de las otras faltas de fuerza y instruccion correspondiente para el gobierno. La obediencia debida al rey no es incompatible con el mando del reyno: la autoridad pública puede muy bien separarse de la doméstica. De esto tenemos un ilustre exemplo en la historia de los romanos: la potestad patria, que era mayor entre ellos que en las demás naciones, con autoridad de vida y muerte, no embarazaba las funciones que correspondian al hijo como á magistrado: de manera, que en éstas era el hijo superior á su propio padre, á quien de otra parte era súbdito en lo perteneciente á la familia: y es celebrado el hecho del cónsul Fabio, quando mandó apear á su padre, que habia salido á recibirle. Tampoco debe omitirse la reflexîon, de que con los casamientos de las reynas hay oportunidad de amplificar los imperios, y juntar provincias y pequeños dominios, que no pueden por sí subsistir, poniéndose sin conquistas, ni derra-

mamiento de sangre en un estado respetable. Los otros inconvenientes y embarazos parece que deben ceder á los que hay regularmente, en que, despues de haber entrado una familia en la sucesion del reyno, por el solo motivo de llegar á hembra, deba pasar á otra con una mudanza, que casi siempre ocasiona sangrientas guerras y disturbios.

Sucesion hereditaria del reyno en España.

17 En España antiguamente las mugeres eran admitidas á la sucesion en la corona del mismo modo, que lo son á los mayorazgos, segun se puede ver en la *ley* 2. *tit.* 15. *part.* 2. En el dia ni estan del todo excluidas, ni absolutamente admitidas. Por el Sr. Don Felipe V., precediendo consulta de los dos Consejos de Estado y de Castilla, y peticion de los diputados de las ciudades y villa de voto en cortes de todo el reyno, con poder especial que se les dió para conferir y deliberar sobre el punto de la sucesion de las hembras, lo que juzgasen mas conveniente á la causa pública, se ordenó la sucesion á la corona por rigurosa agnacion: y segun dicho reglamento, que se lee en el *auto* 5. *tit.* 7. *lib.* 5. *Autos Acord.*, solamente en defecto de varon agnado legítimo descendiente puede recaer la corona en hija del último reynante varon, volviendo entónces á renacer la agnacion en el modo de suceder entre los descendientes de la hembra que entrare. Debe tambien regularse la sucesion en fuerza del referido auto con preferencia siempre de las lineas masculinas primeras, y anteriores á las posteriores, hasta estar del todo evacuadas, procediendo siempre de grado en grado, prefiriendo el mayor al menor por órden de primogenitura, y derecho de representacion conforme á la ley de Toro. Esta es la 40. de las de Toro, y la 5. *de las del tit.* 7. *lib.* 5. *de la*

Recop., con la qual se decidió una qüestion de las mas dificiles y controvertidas en todos los tribunales, adoptándose la sentencia, que ya parece era la mas comun, de que premuerto el hijo mayor del tenedor del mayorazgo el hijo del dicho hijo mayor sea preferido al hijo segundogénito del mismo tenedor sobreviviente. Por lo demás en muchas leyes de Partidas y Recopilacion está decidido, que la sucesion á la corona debe ordenarse por las mismas reglas que la de los mayorazgos.

Proclamacion de los Reyes en España.

18 Explicado el modo ó la forma de nuestro gobierno monárquico y hereditario, en que ha entrado la linea de los descendientes del Señor Don Felipe V. de la Augusta Casa de Borbón, gloriosamente reynante desde el principio de este siglo, puede parecer conveniente el decir algo de la solemnidad y ceremonia, con que, verificada la sucesion en la corona á favor de alguno, se le admite y proclama Rey, por contribuir esto á la noticia, de cómo reside, y se reconoce en nuestros reynos la suprema potestad, de que hablamos. *Es muy antigua la costumbre*, dice D. Antonio Martinez Salazar en el *cap.* 56. *de la Coleccion de memorias y noticias del Consejo, observada en España de proclamar, jurar y hacer pleyto homenage á los príncipes sucesores en la monarquía, y levantar pendones en la corte, y demás pueblos del reyno.* En el mismo capítulo se dice, que hallándose el príncipe sucesor en la monarquía fuera del reyno, corresponde al Consejo señalar el dia para la proclamacion: en quanto á Madrid, allí mismo se lee, que al Sr. Conde de Altamira, como á Alferez Mayor, toca levantar el pendon, recibiéndole para este fin del Ayuntamiento de la Villa. Se refieren allí varias proclamaciones, el acompañamiento y

toda la formalidad estilada en semejantes casos, reduciéndose lo substancial de la proclamacion á que, intimado silencio por el rey de armas mas antiguo, repitiendo por tres veces, *silencio, silencio, silencio, oíd, oíd, oíd*; el Sr. Conde de Altamira, enarbolando el pendon dice en alta voz: *Castilla, Castilla, Castilla por el Rey Nuestro Señor Don...* á lo que corresponde el pueblo con repetidos víctores y vivas. Luego despues los reyes de armas empiezan á arrojar al público monedas de oro y plata. Esta costumbre de arrojar monedas los reyes de armas se habia interrumpido en la proclamacion del Sr. Don Fernando VI.; pero con real decreto de 8 de septiembre de 1759 de la Señora Reyna madre, que se lee en el citado capítulo, se mandó guardar á los reyes de armas la regalía de echar al público las monedas. La proclamacion en el modo referido no solo se hace en la corte, sino tambien en todas las ciudades que tienen voto en cortes, y en otras poblaciones que tienen especial privilegio, levantándose en cada una en nombre de su provincia el pendon. Dichas ciudades y villa son las que representan el reyno, y las que, como se dice en el *cap.* 57 del citado autor, envian sus procuradores siempre que los monarcas tienen por conveniente convocar á cortes generales, ya sea para jurar y hacer pleyto homenage á los nuevos reyes, como debe hacerse por la costumbre dicha, y la *ley* 1, *del tit.* 3, *lib.* 2. *Rec.*, ya para jurar á los príncipes herederos de la corona, y para otras cosas del real servicio y utilidad de la nacion, como se ha visto que lo hizo el Sr. D. Felipe V. quando varió la sucesion en la corona en los términos expresados: en el mismo capítulo se leen las formalidades, con que han de

entregarse, reconocerse y habilitarse los poderes, sentarse los apoderados, jurar que no tienen instruccion, ni instrumento, que limite el poder exhibido, ni órden pública, ni secreta, que le contravenga, y otras varias cosas, remitiéndose el autor á lo que se previene en la Etiqueta de Palacio. Carrillo en su *Origen de la dignidad de grande de Castilla disc.* 5. tambien habla de este asunto: en los dos autores, que acabo de referir, y en los que ellos citan, como tambien en el ceremonial, que se observa en España para el juramento del príncipe hereditario, ó convocacion de cortes, que se escribió en 1632, nuevamente impreso en Madrid en 1789, se pueden ver todas las formalidades, con que se procede en la celebracion de cortes, y tambien todo quanto se hace al jurarse los reyes y príncipes sucesores, bastando lo dicho para lo que nosotros debemos inferir de la obediencia de todos los vasallos, que sobre ser debida y mandada con encarecimiento por derecho divino y natural, queda confirmada con el sagrado vínculo del juramento, que presta toda la nacion por medio de sus procuradores.

Ciudades y villa de voto en cortes.

19 Las ciudades y villas, que tienen en el dia voto en cortes, y que representan el reyno, y las que por medio de sus apoderados juráron en 1789 al príncipe de Asturias el Señor Don Fernando, hijo primogénito de S. M. reynante, son Toledo, Burgos, Leon, Zaragoza, Granada, Valencia, Mallorca, Sevilla, Córdoba, Murcia, Jaen, Barcelona, Avila, Zamora, Toro, Guadalaxara, Fraga, Calatayud, Cervera, Madrid, Segovia, Alcántara y Plasencia juntas por Extremadura, Soria, Tortosa, Peñíscola, Tarazona, Palencia, Salamanca, Lérida, Valladolid, Gerona, Jaca,

Teruel, Tarragona, Borja, Cuenca, y el reyno de Galicia. Constituyen el voto, que éste tiene, siete ciudades de dicho reyno, como parece de la noticia de la proclamacion de nuestro Monarca en la gazeta de Madrid de 1789. num. 49.: en estas últimas cortes parece que Orense y Mondoñedo juraron en nombre de Galicia: y de la misma gazeta de 1789. num. 95. consta, que las ciudades de Castilla y Aragon sortearon el órden de antigüedad, por no tenerla señalada con resolucion de S. M.: Navarra, Alava, Guipuzcoa y Vizcaya tienen cortes separadas: estas provincias gozan de varias exênciones, que podrán verse en sus autores y privilegios, no siendo esto de mi instituto, que se dirige á lo general de la nacion, de Castilla, ó de Cataluña.

Exclusion de prelados y títulos en las cortes.

20 Antiguamente, como se lee en el citado Carrillo, y en otros autores, entraban en las cortes los prelados y títulos: y en una carta ó representacion de D. Vicente de Cangas Inclán al Señor Don Felipe V., publicada en el *tom. 3. del Semanario erudito*, se dice, que entraron dichos prelados y títulos desde el orígen de las cortes hasta el Señor Don Cárlos V.; que desde entonces solo se han juntado los procuradores, que representan las ciudades y villas; y que éstas son la viva voz del reyno, excepto en los juramentos de príncipes herederos de estos reynos, en los quales dice, que tambien concurren los prelados, grandes y títulos, como lo hacian antes. Dice que tuvo esto buenos efectos, habiéndose evitado algunas controversias y dilatadas disputas, que se experimentaron en lo pasado. Del ceremonial citado parece, que hacen el juramento y homenage los prelados, que se hallan en la corte al tiempo de jurar al príncipe,

ó van allí para este efecto, como fueron en 1789 varios que nombró S. M.: los grandes y títulos hacen separadamente su juramento y pleyto homenage en poder de la persona autorizada por S. M. para recibirle. Estas ciudades y poblaciones son las que representan el reyno: y por la condicion 78. de las del quinto género de millones se previno, que no pueda darse voto en cortes á ciudad, villa, ni lugar, que no le tuviese en el tiempo de dicha condicion con el reyno de Galicia, sin que por esta condicion se atribuya derecho ninguno á Galicia, sin perjuicio de la executoria del Consejo: y en la 69. igualmente está prevenido, que no se supla la menor edad para ser procurador de cortes, y que no lo sea quien no fuere natural originario de estos reynos. Quando no hay cortes, el que representa el reyno es el que se llama el Agente, ó Procurador del reyno, y los Caballeros Diputados Comisarios de millones para varios efectos, como se puede ver en la instruccion, que el reyno dexó en las cortes, que se propusieron en 5 de noviembre de 1712, y se disolvieron en 10 de junio de 1713, impresa en 1722, y reimpresa en Madrid en 1782. En la misma se explica el modo de sortearse dichos Diputados de las ciudades y villa de voto en cortes, el sueldo, las prerogativas, obligaciones y voto, que tienen en el Consejo de Hacienda, como se verá en su lugar. De las obligaciones de los que tienen confiada á su direccion la suprema potestad, de sus regalías y derechos, se hablará en capítulo separado, correspondiendo en este preliminar hablar solamente de dicha potestad, en quanto es causa eficiente del derecho público, expidiendo sus leyes, de que vamos á tratar en el capítulo siguiente.

CAPÍTULO III.

De las leyes positivas, conducto por donde se comunica el derecho público á los pueblos.

1 Habiendo ya demostrado quán necesario es en qualquiera nacion, el que en uno ó en muchos esté depositada una suprema potestad, á que obedezcan todos en lo que se vaya mandando y ordenando para el bien del estado, segun lo que pidan la variacion de los tiempos, y otras circunstancias, tratarémos en este título, de cómo debe dicha potestad ordenar las cosas del estado, esto es por medio de leyes, con las quales se hacen saber á los pueblos los reglamentos, y disposiciones, que deben observar: por este motivo se considerarán aquí las leyes, como instrumento, ó conducto, por donde se comunica el derecho público á los pueblos, pudiendo con otro respeto, en quanto dichas leyes contienen el derecho, especialmente quando estan continuadas en cuerpo de legislacion, considerarse depósito de él. Explicarémos pues lo que es ley; el nombre ó los varios nombres, que suelen darse á las leyes; las máxîmas generales, que deben tenerse presentes en su formacion; el modo con que se han de promulgar; quándo, y qué fuerza adquieren; cómo deben interpretarse; y las varias especies, que deben distinguirse, sin hablar de su necesidad, evidente ya por sí misma, y probada en el capítulo primero.

2 Ley positiva es qualquier órden prescrita por la suprema potestad, debidamente promulgada para su cumplimiento y observancia. Las leyes po- *Definicion de la ley.*

sitivas tuviéron entre los romanos diferentes nombres, con que se distinguian unas de otras: de estos nombres los que pueden acomodarse á nuestros tiempos, son el de decreto, edicto, mandato, carta, pragmática sancion, privilegio, y rescripto, de los quales se habla, entre otros lugares, en el §. 6. de las *Instituciones de Justiniano de Iur. nat. gent. et civ.*, en la *ley* 1. §. 1. *Dig. de Const. Princ.*, *ley* 7. §. 1. *Cod. de Div. rescr.*, y en la *ley* 1. *Cod. de Mandatis Princ.* Todos estos nombres se usan en el dia, y casi siempre en la misma significacion, que les diéron los romanos, que es la que ya presentan por sí mismos, sin parecer que necesiten de explicacion: ésta, en caso que se necesite, puede verse en los citados lugares, y en sus comentadores. Lo que importa saber es, que á qualquiera providencia de S. M., ya esté expedida en alguno de los términos referidos, ya en el de bando, cédula, auto acordado, patente, título, gracia, merced ó otro qualquiera, debe darse puntual cumplimiento, verificándose, que debe tener fuerza de ley todo lo que pluguiere al príncipe que la tenga, como dixo Justiniano en el §. 6. de las *Instituc. de Iur. nat. gent. et civ.*, *sed et quod principi placuit legis habet vigorem.*

La ley debe ordenarse para el bien público.

3 Toda ley, por lo que hemos dicho en estos preliminares, es evidente, que debe dirigirse al bien comun de la sociedad, y no de algun particular. Sábiamente se previene esta circunstancia en las *leyes* 9. 11. y 16. *tit.* 1. *part.* 1.: en la primera se dice: *è quando destaguisa fueren fechas* (las leyes) *serán sin yerro, è à servicio de Dios,.... è à pro, è à bien de los, que por ellas se ovieren à juzgar.* En esto convienen todos, como igualmente, en que á favor de algunos pueden hacerse

leyes particulares ó privilegios: estos realmente son leyes hechas para un particular, ó á su favor, exîmiéndole de lo que la ley en general prescribe para todos, ó para los demás. Pueden los privilegios redundar, ó redundan en bien de la sociedad, interesando el público, en que con semejantes gracias se estimulen y enciendan los ánimos, á hacer servicios, ó acciones señaladas en paz, y en guerra: con todo no es mucha la necesidad de valerse de este medio en las naciones florecientes, y que sepan gobernarse. Una miserable economía ha introducido en muchos estados la errada cuenta, de pagar los servicios dignos de remuneracion con exênciones de fuero, derechos privativos, arbitrios, enagenaciones de empleos dados por juro de heredad, ó beneficiados de otro modo, y con otros semejantes privilegios. Creyéndose que con esto no se sacaba dinero de los caudales públicos, ha habido en algunos tiempos profusion en concederlos: y aunque parecia que de este modo no se gravaba el erario, insensiblemente se le ha perjudicado mucho, y se ha turbado bastante la administracion de justicia: podrá esto entenderse mas leyéndose el capítulo de magistrados, y el título de economía. De lo mismo han nacido quejas contra los privilegiados: y en muchas cosas se han quitado ó cercenado en estos últimos tiempos algunos privilegios en España, como se verá en varias partes de esta obra: sin embargo es preciso advertir, por los que declaman contra privilegiados, que la justicia exîge, que lo que se dexa, ó dexáre de pagar con privilegios, debe compensarse de otro modo, teniéndose espíritu para gratificar con buenos sueldos y otras remuneraciones á los que trabajan, ó han

trabajado por el público : y es este punto de que muchos se olvidan. Mas siempre debe sostenerse, que los privilegios, por ser leyes para particulares, deben excusarse todo lo posible; que toda buena legislacion los aborrece; que no debia haberlos por las leyes de los atenienses, las de las doce tablas de los romanos, y por el fino juicio de Ciceron en sus libros de leyes: *privilegia ne irroganto*, decia el citado autor en el *lib.* 3. *cap.* 4. *de Legibus*, y en la oracion *Pro Domo* en el *cap.* 17.: *vetant leges sacratae, vetant duodecim tabulae, leges privatis hominibus irrogare: id est enim privilegium.*

Debe hacerse con perfecta inteligencia de la materia, en que recae.

4 Para proporcionar la utilidad, que debe resultar de las leyes, dirigidas, como queda dicho, al bien de la sociedad, debe tenerse una perfecta inteligencia de la materia, sobre que ellas han de recaer; como si se expide alguna ley relativa á economía ó á comercio, será necesario tener bien conocido y sabido todo el sistema de una cosa y otra; los principios fundamentales; los obstáculos, y los impulsos, que mueven y retardan los progresos de la industria y negociacion. Del mismo modo debe discurrirse de las otras materias de religion, justicia, fortaleza, sabiduría, y policía. Esta regla es tan clara, que puede parecer ocioso el insinuarla: pero qualquiera, que reflexione lo que han perjudicado varias leyes antiguas de tasas, privilegios exclusivos, formalidades embarazosas, y otras cosas semejantes, que de mucho tiempo á esta parte justamente han ido derogando nuestros reyes, siguiéndose en el dia el mismo sistema por S. M. reynante, verá, que este principio se ha olvidado varias veces; y que aunque por lo que toca á inteligentes y sabios,

á quienes no pretendo instruir, seria inepcia el hablar de éste, y de otros principios elementales, que iré sentando, es indispensable hacerlo por los principiantes en la facultad, en cuyo obsequio se escribe. Además casi todos los particulares pidiendo, y varios empleados y personas públicas informando por órden de la superioridad, y representando sin esto otras veces, influyen mucho en las leyes, que se han de promulgar: y es menester, como queda advertido en el prólogo, y se declarará mas en el *cap.* 4. *del tit.* 9., que sepan las personas indicadas lo que deben pedir, representar, informar, ó consultar sobre los hechos y lugares, que no pueden ver por sí mismos los soberanos, y ministros de los reynos.

con consideracion al lugar.

5 En la formacion de leyes debe tenerse presente la diversidad de unos lugares á otros, la qual pide algunas veces diferencia de ley, como quando en alguno hay mas exceso ó peligro de cometerse algun género de delito es justo que la ley exâcerbe la pena: así lo previene sábiamente el jurisconsulto en el §. *último* de la *ley* 16. *Dig. de Poen.* con la oportuna advertencia en el §. 9. de la misma, de que por este motivo se castigaban con mas severidad, que en otras partes, en Africa los incendiarios de las mieses, en Misia los de viñas, y en donde habia minas ó metales los monederos falsos. En Castilla la Vieja no se necesita de la prohibicion de extraer trigo, que puede en algunas ocasiones ser útil en otras partes, como demuestra el Abate Galiani en el *dial.* 1. de su excelente obra sobre el comercio de granos.

al tiempo.

6 Igualmente que el lugar debe tenerse presente la circunstancia del tiempo. La pena de veinte y cinco ases, con que las leyes de las

doce tablas castigaban la injuria, era proporcionada á la pobreza y frugalidad de los tiempos, en que se hizo: pero fué una irrision en tiempos posteriores de mayor opulencia, quando el ímprobo Neracio, segun refiere Aulo Gelio en el *lib. 20. cap. 1. de sus Noches Aticas*, se deleytaba en dar bofetones, haciéndose seguir un esclavo con el bolsillo en la mano para pagar de contado la pena prescrita por las leyes á quantos injuriaba. De este caso hace mencion el Sr. Lardizabal en el *cap. 5. §. 5. n. 7. y 8.* de su *Discurso sobre las penas*, advirtiendo sábiamente allí, que las pecuniarias tienen una íntima y necesaria dependencia del aprecio y estimacion de la moneda, que se aumenta y disminuye á proporcion de la abundancia ó escasez, que de ella hay en un pais, y que la Emperatriz de las Rusias en la instruccion, que hizo para la formacion de un nuevo código de leyes, dice que seria conveniente renovarlas de cincuenta en cincuenta años. Del mismo modo, que se ha insinuado por lo relativo á penas pecuniarias, puede discurrirse del sistema de comercio y de todo el de economía, el qual pide una solícita vigilancia, y los ojos continuamente abiertos para variar las cosas, segun la diferencia de los tiempos, los progresos que se hacen en el estado, lo que se adelanta ó proporciona en los extrangeros, los nuevos descubrimientos y facilidades, que se presentan en una parte con los estorbos y embarazos, que se ofrecen en otras. Las demás materias de legislacion pueden tener leyes mas constantes é invariables, aunque en todas generalmente no dexan de pedir alguna menor variacion las mudanzas de los tiempos. Y sea lo que fuere, siempre que se hiciere alguna nueva ley, ó código

de legislacion, debe tenerse particular cuidado en no olvidar la circunstancia del tiempo, sin gobernarse en un siglo por lo que ha sido regla en otro, ó en otros anteriores, ménos en algunas cosas, en que no se ofrece razon de mudanza, por ser el tiempo uno mismo, y con las mismas relaciones, como por exemplo en la pena del homicidio, y otras semejantes, en que la antigüedad de la ley, no habiendo causa de variar, debe ser un motivo de conservarla, y confirmarla mas.

7 No solo debe contarse con el lugar y tiempo, sino tambien con las costumbres, é inclinaciones de los súbditos. El genio voltario y jovial de los griegos pedia unas leyes de condescendencia, y otras mas severas el carácter duro y sério de los lacedemonios. Preguntado Solon, si habia dado á los de Atenas las mejores leyes, respondió, que les habia dado las mejores, que permitia la disposicion y carácter de los atenienses. En el *cap.* 20. *vers.* 25. de Ezequiel, dice la misma sabiduría, hablando de los judíos, *les dí preceptos no buenos*, esto es, que no tenian sino una bondad relativa con proporcion al yugo, que podia sufrir la mal domada cervíz de los hebreos. Es digno de leerse sobre este punto lo que dice el venerable Palafox en los §§. 82. 83. y 91. de sus *Dictámenes espirituales políticos y morales.* De este mismo principio ha de sacarse, que en la formacion de las leyes debe muy particularmente atenderse la religion, no necesitándose, de penas tan severas, en donde se profesa y domina una religion como la nuestra, que precave ya una infinidad de delitos, y hace á los hombres mas dóciles, y obedientes á los preceptos.

al genio y religion de los súbditos.

Debe suavemente proporcionar el fin.

8 El proporcionar el exîto, que se desea, con facilidad, y por medio de leyes, que suavemente vayan disponiendo las cosas, es otra regla de direccion en este punto. La mas fina prudencia de la legislacion consiste en disponer las cosas sin violencia, ni repugnancia de los que han de obedecer, haciéndose sin parecer que se hagan, y ordenándolas de manera, que por medios comunes, llanos, y que se faciliten unos á otros, se venga á fines extremados, altos, y dificultosos, sin que se turbe jamas el órden regular. Dice bien Bielfeld en las *Instit. polit. part.* 1., hablando de la prudencia, que debe tener el legislador en esta parte: *un hábil estadista puede hacer, que reynen en la nacion, que gobierna, las virtudes civiles y militares, el buen órden, y la felicidad por medio de providencias suaves, naturales, y justas*: y en la *part.* 2. *cap.* 1. §. 14., hablando de asuntos de hacienda, aplaude el modo, con que el gobierno inglés propuso gratificaciones considerables para cada medida mayor, ó cargo de trigo, que se extraxese del reyno. Por una corta gratificacion, que pagase el erario, debia entrar en él mucho dinero por el precio del trigo con grande beneficio. De este modo sin ordenanzas coactivas, sin incomodidades, ni prohibiciones odiosas en breve tiempo se viéron muchos eriales y desiertos de aquella isla convertidos en campos abundantísimos.

Debe dexar poco ó ningun arbitrio al juez.

9 En órden al arbitrio, que deben dexar las leyes á los jueces, se ofrecen dos reglas encontradas. Por una parte bien parece conveniente, que el magistrado no tenga arbitrio ninguno, y que para la qüestion de hecho, que ocurra, esté ceñido á ley, que tenga ya para aquel caso de-

terminado el derecho : esto es lo que todo el mundo clama. Pero *dixéron* (los sabios), *que non se deben facer las leyes , si non sobre las cosas , que suelen acaecer á menudo* , como se expresa en la *ley* 36. *tit.* 34. *part.* 7. Y á pesar de lo que en contra se dice sobre esta materia , es imposible , por mucha, que sea la vigilancia y prevision del legislador , prevenir todos los casos : es embarazosa y perjudicial la prolixidad de extenderse la legislacion á muchos por la sola contingencia de poderse ofrecer : pues esto no se puede conseguir sin un infinito número de leyes , con cuya multiplicidad se cansan los súbditos ; son remisos los jueces en executarlas , sino tienen algun interes en ello ; es embarazoso el cumplimiento aun para los que quieren obedecer ; y acostumbrándose los súbditos á ver sin observancia muchísimas leyes , se pierde insensiblemente la autoridad , y el respeto, que se debe á cada una de ellas. Por otra parte, quanto mayor es el número de las leyes , tanto mayor suele ser el de los pleytos , no solo por algunas especies de contradicciones , que en cosas tan largas , y que se encuentran en tantas partes , y por tantos lados , como son muchos asuntos de la legislacion , apénas pueden evitarse , sino tambien por lo que se discurre sobre las reflexîones , razones , y palabras de las leyes. Es menester confesar , que por mucho que sea lo prevenido en la legislacion , siempre han de quedar algunas cosas al arbitrio del juez : y esto se verá mas en el *lib.* 3. al hablar de las penas arbitrarias , ó del arbitrio de los jueces en este asunto , aunque las mismas leyes escritas deben dar al magistrado camino y luz para regularle y guiarle.

10 El Sr. Lardizabal en el citado *Discurso so-*

bre penas reconoció bien el inconveniente del arbitrio judicial, y la necesidad de dexar algo á la prudencia del magistrado: en el número 33. del *cap.* 2., hablando de que no debe dexarse al arbitrio de los jueces el imponer las penas por los innumerables males, que se causarian á la sociedad, dice: *la suerte de los ciudadanos seria siempre incierta: su vida, su honra, sus bienes quedarian expuestos al capricho, á la malicia, á la ignorancia, y á todas las pasiones, que pueden dominar á un hombre. Sino hay leyes fixas, ó las que hay, son obscuras, ó están enteramente sin uso, es preciso caer en el inconveniente del arbitrio judicial, si la potestad legislativa no ocurre á este daño, haciendo leyes, declarando las obscuras, y subrogando otras nuevas en lugar de las antiquadas.* El mismo autor, tratando de la necesidad de fixar las leyes penales con toda claridad, y precision, para quitar de esta suerte, en quanto sea posible, el arbitrio de los jueces, añade en el *número* 38. del mismo *capítulo*: *he dicho, en quanto sea posible, porque muchas veces es preciso dexar á la prudencia del juez la aplicacion de la ley á ciertos casos particulares, que siendo conformes á la mente del legislador, no se expresan literalmente en sus palabras, porque las leyes no se pueden hacer de modo, que comprehendan todos los casos, que pueden suceder.*

Lo que deben prevenir y decidir las leyes.

11 Es dificil, hablando en general de tantos objetos, como incluye la legislacion, determinar qué cosas deban en ella prevenirse, y quáles omitirse: con todo pueden darse algunas reglas de prudencia en esta parte, comunes á qualquier estado, de las quales indicaré algunas, que me parecen convenientes. Es cierto, que por derecho comun quedan indecisas muchas dificultades de las

mas ocurrentes en la práctica, en que se ven divididos los ingenios, pretendiendo cada autor, que su sentencia es la comun, y la mas fundada en las leyes. Los hombres doctos han suspirado siempre, como se puede ver en Barbadiño *carta* 13. *de la Jurisprudencia*, por una decision y determinacion de ley en estos puntos controvertidos. En efecto no conviene, que el juez tenga demasiada libertad en elegir la sentencia, y tambien importa mucho, que los súbditos sepan, cómo han de ser juzgados en los casos, que freqüentemente ocurren, y que en una misma materia de dudas y pleytos no vean de un dia á otro mudada con notable disonancia la opinion de un mismo tribunal.

12 ¿Quántos pleytos no habrá excusado la *ley* 40. de las de Toro, con que arriba se ha dicho, que se decidió la famosa disputa, de si, premuerto el hijo mayor del tenedor del mayorazgo, el hijo del dicho hijo mayor debe ser preferido al hijo segundogénito del mismo tenedor sobreviviente? ¿quántos no habrá tambien excusado la constante, y nunca interrumpida observancia de nuestra Real Audiencia, que se ha mirado siempre con respeto de ley, de no admitir llamamiento de hijos puestos en condicion, aunque haya millares de congeturas, que les favorezcan, sino en los dos únicos casos, esto es de imponérseles gravámen, ó de llamarse los hijos del mas remoto substituto? Son muchas las qüestiones de igual naturaleza, y dificultad: y no hay mas, que ver la obra de *Comunes contra Comunes* de Cevallos, en que el pro y el contra está con un indecible número de testimonios, alegado siempre por sentencia comun. Pues en todas las qüestiones de esta

especie, que sean sobre asuntos, que freqüentemente se ofrezcan en la práctica, es justo, que corte y decida la legislacion, dexando sin arbitrio á los jueces, y sin dar lugar, á que se esté altercando siempre sobre una misma cosa sin decidirse jamas.

13 Tambien puede servir el recorrer con exâctitud las leyes nacionales, exâminando las dudas que se han ofrecido sobre ellas, como no pueden siempre dexarse de ofrecer, y decidirlas. El exemplo y la práctica de otras naciones puede tambien guiar mucho, volviendo los ojos á las provincias y reynos mas florecientes, exâminando las resoluciones de las insinuadas dudas, si las ha habido, las resultas que se hubieren seguido, las leyes con que se gobiernan, y á que se deban atribuir las medras y prosperidad, para acomodarlas al pais, en que se trate de hacer nueva legislacion, ó enmendar la antigua, desprendiéndonos de los prejuicios del vulgo, con que muchos siempre tienen por mejor lo que viéron en su patria desde niños. En todas partes suele haber cosas que alabar y reprehender: las primeras son las que se han de procurar siempre acomodar con nuevas leyes, aunque en esto es menester mucha reflexîon y crítica, para ver si militan las mismas circunstancias y relaciones: pues lo que es para unos triaca, puede ser para otros veneno; y ya se ha dicho ántes la mira, que debe tenerse al lugar, tiempo, genio y religion de los súbditos.

Las leyes deben ser las ménos que sea posible.

14 Por lo demás, aunque las leyes no pueden dexar de ser muchas, porque tambien lo son las materias gubernativas civiles y criminales, que dirigen el órden público, como sabiamente advierte el autor de las notas al *Apéndice á la educacion po-*

pular en la 56. *al Disc. de n. 2. de la Part.* 1., debe procurarse, que sean las menos que se pueda: y basta prevenir en la legislacion los casos mas regulares y freqüentes con un buen tino y uniformidad de principios sólidos y justos. Estos ya instruyen y gobiernan el ánimo del juez, para resolver en los casos, que no quedan expresa y literalmente prevenidos, segun la mente, que se trasluce del mismo legislador, ó en la misma ley, sobre que recayere la duda, ó en otras, de lo que hablarémos luego. Y aun parece conveniente, que la misma legislacion estreche fuertemente en esta parte á los jueces, mandándoles, que en los pocos casos, en que se dexa algo á su prudencia, no puedan jamas tener un arbitrio libre, sino adicto á las reglas, que se prescriben en las mismas leyes. En nuestra constitucion única *del drét se ha de seguir en declarar las causas*, de que hablaré luego, se prohibió antiguamente á los jueces el decidir por equidad, no siendo ésta regulada y conforme á las reglas del derecho comun, que traen los autores sobre materia de equidad. De éstas trataré despues, y de que quando ellas no alcanzan á poder regular el arbitrio de algun magistrado, es preciso recurrir á la suprema potestad, como que una de las regalías mas encargadas es el decidir los príncipes en estos casos.

Derecho romano supletorio en algunas partes.

15 Para evitar el inconveniente del arbitrio judicial en algunas naciones, se ha mandado seguir en defecto de las leyes nacionales el derecho romano, como supletorio, por haberse reconocido en la Europa culta, como el sistema de legislacion fundado sobre principios mas justos á pesar de algunos defectos: éstos nunca pueden faltar en una cosa humana: los de la jurisprudencia romana están no-

tados ya por los críticos, y son fáciles de precaver con la luz de tantos ingenios, que se han aplicado á ilustrarle: fuera de que los insinuados defectos con todo lo que no deba acomodarse á la nacion ó al estado, pueden estár ya advertidos y enmendados en el código nacional. De este modo puede servir lo mucho, que hay de bueno en la legislacion romana, sin perjudicar lo poco que hay de malo. En otra parte manifestaré el debido aprecio de las leyes romanas: y en este mismo capítulo, al hablar de la division de las leyes, explicaré el derecho supletorio, que deben seguir nuestros magistrados. Lo que juzgo digno de añadir aquí es, que sea el que fuere el cuerpo de legislacion, tan perfecto y acrisolado como se quiera imaginar, servirá poco, si no hay grande cuidado en formar en las universidades legistas con buen gusto, que estudien del modo que se debe la jurisprudencia, con perfecto conocimiento de la lengua latina, de las costumbres, ritos, y leyes de los romanos, de la filosofia moral, y de las leyes patrias.

Las leyes deben publicarse en idioma vulgar.

16 Como el fin de las leyes es, que por su medio sepan los súbditos lo que han de hacer, es evidente la necesidad, de que estén en idioma vulgar, y de que las *palabras de ellas... sean buenas, é llanas, é paladinas, de manera, que todo hombre las pueda entender, é retener*, como dice la *ley 8, tit.* 1. *part.* 1. Por esto en el año de 1413, en atencion á que nuestros usages antiguos, constituciones de Cataluña, y capítulos de corte estaban en latin, originándose de lo mismo disputas y controversias, se resolvió á peticion de cortes por el Señor D. Fernando I. en el octavo capítulo de las de dicho año, celebradas en Barcelona, que se traduxesen en lengua vulgar: y se puso ante todas cosas dicho ca-

pítulo en el volúmen tercero de nuestras constituciones.

17 Todas las leyes deben tambien por las razones, hasta aquí indicadas, estár en estilo lacónico, grave, claro, sin afectacion y sin equívocos, escusando todo lo que no sea necesario, y pueda dar motivo de disputas. Muy bien dixo Séneca en la *carta* 94.: *es menester que la ley sea breve, para que con mas facilidad pueda retenerla la gente ruda.... mande ella, y no dispute: nada me parece mas frio, ni mas inepto que la ley con prólogo. Advierte*, dice, *dime lo que quieres que haga: no trato de aprender, sino de obedecer.* Por esto mismo de los códigos de la legislacion deben cortarse las leyes, que ya no sirven, como en quanto á las nuestras lo desea, y manifiesta la importancia del asunto, Navarrete en el *Disc.* 40., las que son meramente confirmatorias de otras, y las que contienen ó indican qüestiones sin decidir. Por lo mismo debe tenerse particular cuidado en usar de las palabras que hubiere mas propias para significar lo que se quiere mandar con la ley: pues en ningun asunto interesa mas el público que en éste, para quitar las dudas sumamente perjudiciales, que de lo contrario pueden resultar. Tiberio, segun leemos en Suetonio en la vida de dicho Emperador *cap.* 71., dice, que, habiéndose en un decreto del senado usado de la voz εμϐλεμα, fué de parecer, que se mudase esta diccion por ser griega, poniéndose en su lugar otra, que entre los latinos tuviese el mismo valor, ó que se expresase por perífrasis. *en estilo lacónico y grave.*

18 Una vez formada la ley, para que el particular pueda obedecerla, es preciso que la sepa primero; y por consiguiente es necesaria la promulgacion, siendo cierto lo que á este propósito *Deben promulgarse y cómo.*

dixo el emperador en la *Novela* 66. *cap.* 1.: *¿porque cómo culparémos á los que ignoran nuestras constituciones?* No solo faltando la promulgacion faltaria la culpa en los súbditos, que no obedeciesen, sino que muchas veces se les obligaria con pretexto de ley á cosas indebidas, y ocasionadas á desórdenes. Esto se ha verificado varias veces en muchos gobiernos, y sucedió en el nuestro en 1767: pues hay un auto acordado de los Señores del Consejo del dia primero de abril de dicho año, en que, con motivo de haberse difundido en Madrid una falsa voz, de que el gobierno habia prohibido alguna cosa á las mugeres, se previno, que ninguna ley, regla, ó providencia general nueva se crea, ni se use, no estando intimada ó publicada por pragmática, cedula, provision, órden, edicto, pregon, ó bando de las justicias, ó magistrados públicos, declarándose reos de estado á los que de autoridad propia fingieren, ó anunciaren cosas semejantes, de lo que se hablará en el título de penas. En cada provincia se tendrá el modo regular de promulgar las leyes, ó en la capital, ó en las cabezas de partido ó corregimiento. El Capitan General de Cataluña, de acuerdo de la Real Sala del Crímen de la Real Audiencia de esta provincia, publicó en 21 de octubre de 1716 un edicto, en que se mandaron y advirtieron las penas impuestas á varios delitos con relacion á las constituciones, como establecidas de nuevo entonces por el Señor Don Felipe V., y á varias pragmáticas, órdenes y pregones que se habian hecho: en el *cap.* 53. se mandó, que todo lo contenido en él se hiciese publicar en las villas populosas, que pareciese conveniente á los vegueres, pero sin derogar el uso ó costumbre, se dice, *que hasta ahora se ha observado, en quanto*

á que se publiquen solo en las cabezas de los veguerios, y que publicadas en dichas cabezas de veguerios tengan, como hasta ahora, su fuerza y valor. Con lo dicho se ve, que el estilo de promulgar las leyes en Cataluña en el principio de este siglo era el de publicarlas en las cabezas de veguerios, ó de corregimientos, obligándose desde dicha publicacion todos los súbditos de las demás poblaciones: en el dia parece que se publican tambien las leyes en las cabezas de corregimientos, que son las que antes lo eran de los veguerios, ó ya comunicándose para dicho fin directamente á los corregidores las órdenes por los tribunales ó ministros de Madrid, ó por medio de la Audiencia, Intendente, y otros xefes residentes en la cabeza de la provincia. Algunas órdenes tambien se promulgan, dirigiéndolas á los xefes, para que éstos las intimen, y hagan saber á sus respectivos súbditos, como á los comandantes generales, y coroneles las providencias militares, y las académicas á los cancelarios, retores, y claustros de las universidades. Desde que se hace saber la ley en el modo acostumbrado, como lo es el dicho en Cataluña por lo que toca á las leyes que han de comprehender á todos, y creeré que lo mismo se practique en otras provincias de España, no se admite regularmente la escusa, de no haberla sabido, ó oido, *ley* 20. *tit.* 1. *part.* 1.

Luego de promulgada obliga la ley.

19 Luego de promulgada la ley obliga, menos quando ella misma prefixa el tiempo, en que ha de empezar su observancia, como sucede en muchas, que prohiben la introduccion de géneros extrangeros, y otras cosas semejantes. Fuera de estos casos inmediatamente de la promulgacion obliga la ley, no dependiendo su valor y fuerza de la aceptacion del pueblo, á quien solamente le toca

obedecer á la suprema potestad, segun lo arriba dicho: y no teniendo aun en el estado de república los particulares derecho de negarse á la obediencia de una ley promulgada de órden de los que repsesentan la nacion, ó que tienen reunido el poder supremo, mucho menos pueden tenerle en el estado monárquico.

Obra su efecto fuera del lugar, en que se promulga.

20 La fuerza de la ley no solo obra en el lugar, en que se ha publicado, sino tambien fuera de él; ó los actos, hechos en conformidad á la ley, promulgada en una provincia, deben ser válidos, y obrar en las otras. Conforme á este principio en el *cap.* 4. del convenio firmado en 27 de noviembre de 1782 entre S. M. Católica, y S. M. Sarda, publicado con real cédula de 22 de mayo de 1783, se conviene, que quando se suscitaren algunas contestaciones sobre la validacion de un testamento, ó de otra disposicion, se decidirán por los jueces competentes conforme á las leyes, estatutos, y usos recibidos, y autorizados en el parage, en donde dichas disposiciones se hicieren: de suerte, que si estos actos llevasen las formalidades y condiciones, que se requieren en el lugar, donde se executaren, tendrán igualmente todo su efecto en los estados de la otra potencia, aun quando en ellos estén semejantes actos sujetos á mayores formalidades, y á reglas diferentes de las que rigen en el pais, en que se han hecho. Esto ciertamente parece muy justo: y de otro modo no podrian obrar jamas los hombres con seguridad, expuestos á que se frustrasen siempre todas sus precauciones: ni habria entre los reynos y provincias la recíproca correspondencia y auxîlio, que debe haber.

Los pactos de los particula-

21 Es conseqüencia de la fuerza, que hemos dicho tener la ley promulgada, lo que enseñan los

jurisconsultos en las *leyes* 38. *Dig. de Pact.* 20. *de Relig. et sumpt. fun.* 45. §. 1. *de Reg. iur.*, conviene saber, que los particulares con sus contratos no pueden trastornar ó invertir las disposiciones del derecho público, y de las leyes: solo les es lícito el renunciar el favor, que de ellas les resulte, ó hubiere de resultar, *ley* 29. *Cod. de Pact.*, *y* 51. *Cod. de Episc. et Clericis*, con tal que no esté prohibida la misma renuncia. Se sigue tambien de lo dicho, que no puede ser válido lo que se hiciere contra ley, *ley* 5. *Cod. de Leg.*, limitándose la nulidad á lo preciso, en que la quiso poner el legislador, como por exemplo la que resulta en los instrumentos, que no pueden hacer fé en juicio, ni fuera de él, quando no se cumple con el registro de hipoteca, mandado con real cédula de 31 de enero de 1768: pues en el *num.* 4. de la instruccion sobre este punto, que se lee al pie de la ley 14. *tit.* 15. *lib.* 5. *Rec.*, se dice limitadamente, que no hagan fé dichos instrumentos *para el efecto de perseguir las hipotecas, ni para que se entiendan gravadas las fincas contenidas en el instrumento.*

res no pueden trastornar la disposicion de las leyes.

22 De los actos reiterados, y contrarios á la ley se duda, si la pueden destruir con el nombre de costumbre: y para entender bien lo que ocurre en este asunto, hemos de distinguir el estado de república del monárquico, y el monárquico en general del particular de España. Por lo que toca al primero generalmente se conviene, en que la costumbre puede destruir la ley, ó por mejor decir, que es una ley: la qual, siendo posterior á la que contradice, debe derogarla por razon del tiempo, siendo principio general, y evidente, que todas las leyes posteriores derogan las anteriores. No hay otra diferencia entre la costumbre y la

Generalmente la costumbre deroga la ley.

ley, sino la que va de la voluntad tácita á la expresa. El jurisconsulto Juliano en la *ley* 32. §. 1. *Dig. de Leg.*, hablando de la costumbre y del tiempo de la república libre, á que debe referirse aquel fragmento de sus obras, dice: *¿qué diferencia hay, en que el pueblo declare su voluntad con votos, ó con las cosas y hechos?*

23 En el estado monárquico, hablando en general, tambien la costumbre puede derogar la ley, aunque no en fuerza de los actos contrarios y opuestos, sino en fuerza de la voluntad variada, ó adquiescencia del soberano en no instar la observancia de la ley, y en no castigar á los contraventores. Es adagio, que el quitar las leyes es propio de quien lo es el ponerlas, *eius est tollere, cuius est condere*: y es evidente por razon, que para destruir una cosa á otra, debe la que destruye, tener igual, ó mas fuerza, que la destruida: por estas razones es constante, que nunca pudiera tener la costumbre la fuerza, que se le da, de derogar las leyes, sino concurriese consentimiento tácito de la suprema potestad, y del príncipe por consiguiente en el estado monárquico, el qual con el mismo silencio ó adquiescencia se entiende haber mudado la voluntad. El principio, de que deriva la citada *ley* 32. *de Leg.* la fuerza de la costumbre, prueba la necesidad del consentimiento del príncipe en la monarquía: pues los hechos ó la costumbre del pueblo solo puede prevalecer contra la ley, porque se supone poder el mismo pueblo hacer, y publicar leyes, no solo tácita, sino tambien expresamente. De lo dicho se sigue lo que contestan todos los autores, que la costumbre debe ser racional, y continua, sin interrupcion, con uniformidad de actos por mu-

chísimo tiempo, que deben determinar las leyes generales ó municipales de qualquier estado: porque de otro modo no puede presumirse el consentimiento significado y necesario.

24 Algunos dicen, que quando con alguna ley no solo se veda alguna cosa, sino que tambien se prohibe qualquiera costumbre, que contra la insinuada ley se introduxere, no puede valer la costumbre, por no poderse presumir entonces la voluntad y aprobacion del legislador, constando de la misma ley, que léjos de condescender á dicha costumbre, la reprueba y deroga: pero, si se distinguen tiempos y circunstancias, no dexa de haber en el asunto dificultad. Todo lo dicho se reduce, á que al tiempo de hacer ó promulgar la ley, no quiere el legislador, que se derogue con título de costumbre contraria: pero puede mudar despues esta misma voluntad: puede contra la misma ley escrita publicar otra, que la revoque expresamente á pesar de la cláusula derogatoria de la costumbre contraria: y esto, que puede hacerse con expreso consentimiento, manifestándolo en alguna ley escrita, parece que tambien puede hacerse con el tácito, ó con la adquiescencia de ver, que todos los dias á los ojos y presencia del legislador se contraviene la ley, y no se castiga la contravencion, ni se renueva la observancia. Con todo en estos casos tiene ciertamente mas presuncion contra sí la costumbre: y en todos los casos debe tratarse de adquiescencia y consentimiento tácito del mismo soberano, que vea y tolere la costumbre, y no de los magistrados en las provincias y lugares apartados de la vista del monarca: pues los jueces y ministros ni expresa, ni tácitamente pueden hacer, ni derogar leyes.

en España no la deroga.

25 Hasta aquí hemos hablado del estado democrático y monárquico en general: debemos tratar ahora de nuestro derecho real. Con órden de 12 de junio de 1714, que forma ley general de España en el *auto* 2. *tit.* 1. *lib.* 2. *Aut. Acord.*, se lee lo siguiente: *todas las leyes del reyno, que expresamente no se hallan derogadas por otras posteriores, se deben observar literalmente, sin que pueda admitirse la escusa de decir, que no están en uso: pues así lo ordenáron los Señores Reyes Católicos, y sus sucesores en repetidas leyes, y yo lo tengo mandado en diferentes ocasiones*: con este auto concuerdan el primero del mismo título, y la *ley* 3. *tit.* 1. *lib.* 2. *Rec.* Teniendo tantas leyes, y una tan reciente del tiempo del Señor Don Felipe V., tan estrecha y terminante, no podemos ciertamente presumir voluntad de nuestros legisladores, hallándose tan claramente demostrada en contrario: de consiguiente por los principios antes establecidos, de que toda la fuerza de la costumbre en caso de tener alguna, debe siempre hacerse salir del consentimiento de la suprema potestad, en España por los autos y leyes expresadas no puede aprobarse, ni tener fuerza ninguna costumbre contra ley: con todo en algunos casos no dexa de hallarse en esto grave dificultad, que se indica por el Sr. D. Manuel de Lardizabal en el citado *Discurso sobre penas cap.* 2. desde el *n.* 34. hasta *el* 38, como en la costumbre de no cortarse la lengua al blasfemo, ni la mano al escribano falsario, y en alguna otra de esta naturaleza, fundándose la dificultad no solo en el estilo, sino tambien en la pragmática, con que el Señor D. Felipe II. autorizó y dió fuerza de leyes á las que comprehende la nueva Recopilacion. Semejantes casos son dignos de consultarse con S. M.: y de

su órden, segun parece del mismo libro, se trató y pensó en hacer un código criminal, evitando estos inconvenientes: pero siempre debe quedar sentado y firme nuestro principio, de que no tiene fuerza de derogar la ley ninguna costumbre, ni estilo en España.

26 Por lo que toca al derecho de Castilla, encuentro aprobada la costumbre en las leyes *del tit.* 2. *part.* 1. Por lo que respeta á Cataluña en el *usage* 1. *de Usatges, constitucions, y altres lleis*, se dice, que la larga costumbre es tenida ó reputada por ley: *longa costuma per ley ahuda.* En la constitucion única *de Lleis, Usatges y Constitucións* se dice, que en defecto de costumbre, ó estatuto local de las poblaciones, deba decidirse por las generales de Cataluña con preferencia al derecho canónico y civil: y en las dos constituciones del título *de Costumas y diversos estils*, parecen aprobarse la costumbre y los estilos en cosas, que suele haberlos en cada pueblo ó territorio. Las leyes citadas de las Partidas, y el insinuado derecho municipal de Cataluña, aun quando en sus principios hubiesen incluido las costumbres posteriores, y derogatorias de las leyes, por la derogacion del derecho general y posterior solo pueden acomodarse á costumbres, que no sean contra ley, esto es á las hipótesis, que los autores llaman *praeter legem*: y y aun en éstas siempre ha de caminarse con el principio, de poder tener para su fuerza y firmeza el consentimiento tácito de la suprema potestad.

En cosas no prevenidas por ley tiene fuerza la costumbre.

27 En algunas partes, despues de autorizadas las costumbres por años y siglos suelen ponerse por escrito, y insertarse en los códigos de la legislacion: pero entonces la costumbre pasa á ser ley escrita. De este género tenemos algunas en el libro de

Costumbres que pasan á ser ley.

nuestras constituciones: la inscripcion *del tit.* 13. *del lib.* 1. *del segundo volúmen*, es la siguiente: *De las consuetúts de Barcelona, vulgarment ditas, lo Recognoverunt Proceres.* La inscripcion de la constitucion primera del *tit.* 1. *de Servitúts* del segundo volúmen es ésta: *Consuetúts de la ciutát de Barcelona sobre las servitúts de las casas, é honors, vulgarmént den santa Cilia.* Cancér en la tercera parte, *cap. de Servitutibus n.* 1. *y* 2. dice, que casi todos los setenta capítulos, que se comprehenden en dichas costumbres, que fueron en sus primeros tiempos locales de Barcelona, se observan en casi todas las partes de esta provincia de Cataluña. Casi todos los citados capítulos se reducen al interés y comodidad de los vecinos en sus casas, huertos, y otras posesiones: unas y otras costumbres, ó sean leyes escritas, ó sean meramente costumbres, forman parte de nuestro derecho municipal, como se dirá despues. Los Usages, que se leen antes de nuestras constituciones, no fueron mas en su principio que costumbres.

De la obligacion del príncipe en la observancia de la ley.

28 Tan grande es la fuerza de la ley positiva, ó tanto se extiende ella, que algunos pretenden, que alcanza hasta al mismo príncipe, obligándole á la observancia del derecho civil, que prescribe para los demás: y en esta qüestion, en que hay autores clásicos por una parte y por otra, debe suponerse fuera de toda duda, el que no puede estár obligado el soberano en términos de quedar sujeto á coaccion: porque es absolutamente independiente de todo hombre, segun se puede colegir de lo que ya se ha dicho al hablar de la suprema potestad, y se manifestará despues: y debe igualmente suponerse, como cosa incontestable, que á título de privilegio puede exîmirse el sobe-

rano de la observancia de muchas leyes, á exemplo de lo que se hace con algunos súbditos, por justas causas privilegiados, y exêntos de la obligacion de leyes generales, que comprehenden á los demás, como en asunto de leyes suntuarias y otras: en muchas de éstas por el decoro debido á la magestad no solo es justa la exêncion, sino que pareceria injusta la observancia. El punto pues de la dificultad controvertida viene á reducirse, á sí en general, y fuera de estas dos excepciones, está obligado el príncipe en conciencia á la observancia de las leyes positivas: y no teniendo esto relacion ninguna con el fuero externo parece, que debemos dexar á los consultores de los monarcas, ó á ellos mismos, que decidan la controversia.

La ley comprehende lo que incluyó la mente del legislador.

29 Ahora, explicada ya la fuerza de la ley, para que no tropecémos en lo que ella comprehende, es preciso establecer algunos principios de derecho natural, que nos sirvan como de norma y guia en la interpretacion de las leyes. El primer principio consiste, en que la obligacion de la ley, no solo comprehende lo que dicen sus palabras, sino tambien lo que incluye la mente del legislador. El saber las leyes, dice sabiamente el jurisconsulto en la *ley* 17. *Dig. de Leg.*, no es el saber las palabras, sino su fuerza y valor: lo mismo se ve en las *leyes* 29. *y* 30. del mismo título, en la 6. §. 1. *de Verb. signif.*, y en la 13. *tit.* 1. *part.* 1.: aun en caso de ser, ó parecer encontrada la mente con las palabras, no debémos asirnos de la letra, sino seguir la mente del legislador, *ley* 13. §. 2. *Dig. de Excus. tut.*, *ley* 7. §. 2. *Dig. de Iurisd.*: pues la voluntad es la que forma, y da todo su sér y eficacia á la ley, como tenemos demostrado.

Se extiende á casos de mayor, menor, y equivalente razon.

30 Por el principio, sentado en el número antecedente, vale el argumento de mayor á menor, no debiendo, segun dice Ulpiano en la *ley* 21. *Dig. de Reg. iur.*, á quien es lícito lo mas, dexar de ser lícito lo ménos, y á quien por exemplo es permitido el hacer donacion de una cosa no serlo tambien el venderla, *ley* 163. del mismo título. Por lo que respeta á las leyes prohibitivas, debe valer el argumento de menor á mayor, raciocinando bien el jurisconsulto en la *ley* 4. *Dig. de Senatoribus*, que el que es indigno de un empleo, ó graduacion inferior, lo es tambien de la superior: verdad que tambien se confirma en la *ley* 7. §. *último Dig. de Interd. et Releg.*, y en otras muchas partes. No solo en los insinuados casos de argumento de mayor á menor, y de menor á mayor, sino en los de igualdad de razon debe extenderse la ley del caso, que determina, á él, en que milita dicha razon igual, ó del todo semejante, segun la doctrina de Juliano en la *ley* 12. *Dig. de Leg.*, y la *ley* 36. *tit. ult. part.* 7. El Sr. Don Cárlos III. en la pragmática de 12 de marzo de 1771. §. 6. dice, que en los casos, en que á los reos segun la expresion literal, ó equivalencia de razon de las leyes penales del reyno corresponda pena de muerte, se imponga ésta con exâctitud. Con esto se aprueba la regla, que sentamos aquí, de extenderse la ley, y aun quando se trata de pena de muerte, á los casos de igualdad ó equivalencia de razon.

Nulidad de los rescriptos sub, y obrepticios, derivada de la

31 Del mismo principio establecido núm. 22. al 26. podemos derivar el derecho relativo á los rescriptos subrepticios ó obrepticios, y hablar aquí oportunamente de esta materia. En nombre de rescripto entendemos qualquiera merced, gracia, ó

privilegio, concedido por el soberano á instancia de la parte interesada, que le suplica: qualquiera de estos rescriptos tiene implícita la cláusula, *si preces veritate nitantur*, *ley ult. Cod. de Diver. rescrip.*: y tambien se dice comunmente, que tienen la de, *sin perjuicio de tercero.* Quando en la súplica hay alguna falsedad en cosa grave, que pudo mover al legislador, se llama el rescripto obrepticio: quando no hay falsedad, pero hay disimúlo de verdad, callándose cosas, ó hechos relativos al asunto, que si se hubiesen expuesto, se vea conocidamente, que el legislador, teniendo las noticias que se le disimuláron, no habria condescendido á la solicitud, se llama el rescripto subrepticio, bien que comunmente se confunden estas palabras, y se aplican promiscuamente subrepticio y obrepticio para significar súplicas, en que se expone la falsedad, ó se calla la verdad. *mente del legislador.*

32 Unos y otros rescriptos mandan los legisladores, que carezcan de toda la fuerza y efecto, que pudieran tener: así se lee en el *cap.* 15. *y* 20. *del tit. de Rescrip.* de las Decretales, en la *ley* 30. *tit.* 18. *part.* 3., en las 2. 3. *y* 4. *del tit.* 14. *lib.* 4. *Rec.* Lo mismo establecen las leyes en órden á los rescriptos, que se dan contra bien comun, ley, y derecho anterior, *ley* 7. *Cod. de Precib. Imper. offer.*, *leyes* 29. 30. *y* 31. *tit.* 18. *part.* 3. En la *ley* 1. *del tit.* 14. *lib.* 4. *Rec.* se lee lo siguiente: *porque acaece, que por importunidad de algunos, ó en otra manera Nos otorgarémos, y librarémos algunas cartas, ó albalaes contra derecho, ó contra ley, ó fuero usado, por ende mandamos, que las tales cartas, ó albalaes, que no valan, ni sean cumplidas, aunque contengan, que se cumplan, no embargante qualquier fuero, ó ley, ó ordenamiento, ó otras qualesquier*

cláusulas derogatorias: concuerdan con esta misma ley la 4. 6. 10. *y* 12. del mismo título y otras muchas: y en estos últimos tiempos en el año 1770. se publicó cédula, de que se hablará en el título de magistrados, al tenor y conforme á dichas leyes, para que los jueces en caso de presentárseles semejantes rescriptos los obedezcan, y no los cumplan. Esto es, á lo que entiendo, que con expresion urbana de obediencia, por lo que se merece el solo nombre de rescripto ó de la ley, suspendan la execucion de lo que se manda en aquella órden.

33 La ley primera, que hemos trasladado, manifiesta bien nuestro derecho, y la causa ó motivo grande, en que él, y el derecho comun se fundan, pudiendo no solamente valer para los rescriptos contra derecho, sino tambien para los subrepticios y obrepticios. Se hacen cargo los legisladores de que con importunidad, y infinitas tentativas se va siempre á sorprender la vigilancia de los soberanos: éstos declaran en general su voluntad, de que no quieren, que valgan sus mismos rescriptos, quando sean subrepticios, ó obrepticios, ó contra derecho. Lo mismo sucede con los sumos pontífices, segun resulta de los capítulos citados *núm.* 32.: y léjos de tener por descrédito el reformar decretos, que pueden haber dado inducidos por fraude y engaño, se glorían de revocarlos, como lo atestigua San Bernardo en la epístola 180.: *la sede apostólica*, dice, *voluntariamente revoca lo que se le puede haber sacado por fraude y engaño: y es muy justo que nadie se aproveche de la mentira, y particularmente ante la santa sede.* San Gregorio á algunos, que se admiraban, de que un papa se hubiese dexado engañar: *¿por*

qué os admirais , dice , *lib.* 1. *cap.* 4. *de los Diálogos , que nos engañen , sabiendo que somos hombres? ¿no sabeis , que David , un rey , que tenia espíritu de profecía , habiéndose dexado llevar de la mentira de Siba , dió una sentencia injusta contra el hijo de Jonatás? ¿pues quién hallará extraño , que hombres fraudulentos nos engañen alguna vez, no siendo nosotros profetas? la multitud de negocios nos oprime , y nuestro espíritu , repartido en tantas partes , atiende ménos á cada cosa en particular : y así con mucha facilidad le pueden engañar en una.*

34 Todo lo dicho me parece , que puede explicarse bien con una comparacion de los testamentos hechos con la cláusula , que llaman derogatoria ; y que es oportuna la comparacion, atendiendo el estilo , con que los jurisconsultos hablan de los testamentos , como si fuesen leyes, y estas de los que los ordenan , como que son en aquella parte legisladores. Uno por exemplo forma un testamento : y previendo , que en la hora de la muerte, la muger del segundo matrimonio, ó alguno sediento de adquirir , con ruegos , instancias , y sugestiones le ha de mover , ó precisar á dexarle sus bienes contra su voluntad , previene , que qualquier testamento , que otorgáre, no teniendo la cláusula , *sea bendito el nombre del Señor* , ó otra semejante , no valga : en este caso no se tiene por válido el segundo testamento , si no se pone en él la cláusula derogatoria , ó si no se hace mérito de ella , revocando expresamente el testamento hecho con dicha cláusula. Aunque algunos teóricos se resistan á esto , no dexa de ser fundado en razon legal , en la *ley* 22. *Dig. de Legat. III.* , y en otras : esta doctrina está generalmente recibida , aunque los autores mas

juiciosos no dexan de admitir, que vale el segundo testamento aun sin dicha cláusula, ó sin memoria de ella, si consta, ó hay motivo para creer, que se hizo con ánimo sério, y deliberado de que valiese como última voluntad. Mas dexando esto último, así como el testador advierte, que no será su voluntad deliberada, ni se tiene por tal aunque sea suya, la que no venga comprobada con la cláusula derogatoria, atribuyendo la que se produzca de segundo testamento á fuerza de importunas sugestiones; del mismo modo advierten los legisladores, y no se tiene por suya la voluntad aparente en los rescriptos, de que tratamos, por la propia voluntad de ellos mismos, anteriormente declarada en las citadas leyes: si en el rescripto se hace ya mérito del perjuicio, ó de la ley contraria, ó se ve, que en él se contiene resolucion, de que se execute lo que se prescribe á pesar de qualquiera derecho, ó ley anterior, debe él tener su fuerza, porque por fin el legislador es el árbitro, que puede variar: y de este caso puede discurrirse del mismo modo, que se ha dicho, que el segundo testamento, revoca ó destruye el primero, aunque no tenga la cláusula derogatoria, si consta de la séria y deliberada voluntad.

No pueden admitirse rescriptos de mercedes sin toma de razon en la Contaduría de Valores.

35 Por lo que toca á los rescriptos, que contengan mercedes, gracias, ó qualquier especie de leyes particulares de favor, que adeude el pago de media annata, debe tenerse presente, que por real decreto de 24 de septiembre de 1745, de que hace mencion Martinez Salazar en el *cap. 9. de su Coleccion de Mem. y Not. del Consejo*, en ningun tribunal del reyno puede admitirse, ni tener valor ninguno el despacho, título, ó cédula, en que

nó conste, haberse tomado razon por la Contaduría General de Valores, y haberse pagado, ó quedar asegurado el pago de la media annata, con declaracion de la cantidad, que importáre. Es esta materia de rescriptos muy dilatada, sobre la qual pueden verse, y consultarse, si se ofrece duda, ó en quantas se ofrezcan, los autores teóricos y prácticos, que todos han tratado de ella con mucha extension. Para unas instituciones como estas basta lo dicho.

En qué leyes tiene lugar una favorable interpretacion por la humanidad.

36 Al mismo tenor de lo que se ha referido de los rescriptos, pueden sentarse otros principios para la interpretacion de las leyes, reduciéndolos siempre á la mente del legislador, declarada en leyes generales, y presunta por lo que es regular de pensar, que quiso el que hizo la ley. Uno de estos principios, que significo, consiste en la humanidad, y equidad, las quales nos inclinan á modificar las penas establecidas por las leyes, ántes que á exâsperarlas con una severa interpretacion, *ley* 42. *Dig. de Poen.*, y 155. §. *ult. Dig. de Diver. reg. iur.* Esta ley es de Hermogeniano: y en los comentarios á las leyes de este jurisconsulto de nuestro sabio Finestres se pueden ver muchos exemplos, y sólida instruccion sobre este principio. En la discrepancia de pareceres, que hubo en la causa de Orestes, parricida de su madre, por haber querido vengar la muerte de su padre Agamemnon, fingiéron cuerdamente las fábulas, que la Diosa Minerva habia absuelto al reo. Conforme á este espíritu de humanidad se previene en el §. 45. *tit.* 5. *trat.* 8. de las *Ordenanzas militares*, que en el consejo de guerra ordinario el voto del presidente valga por dos quando es á vida. Por lo mismo deben ser de estrecha y li-

mitada interpretacion las leyes, que restringen la libertad natural, como las que prohiben, lo que no es de su naturaleza ilícito, ó lo que deroga el derecho comun. De ahí es lo que dice Modestino en la *ley* 24. *Dig. de Pignor.*, que aquel, á quien está vedado el comprar en alguna parte, no debe entenderse, que lo sea el adquirir hipoteca.

En los privilegios debe estrecharse la interpretacion de la ley.

37 De lo mismo debe inferirse, que todos los privilegios, que consisten en leyes particulares de exêncion, ó cosas semejantes, de que no gozan los demas, que han de quedar recargados, deben interpretarse estrechando la inteligencia, como de cosa odiosa, y contraria á la libertad, igualdad, ó alivio, que deben tener los demas contribuyendo todos. Pero aquí es preciso hacer una advertencia, que hallo en mi venerado maestro el Sr. Finestres en el tratado de *Iure dotium* en el *lib.* 5. §. 3. Dice aquel insigne maestro de jurisprudencia, sirviéndose de guia del jurisconsulto en la *ley* 16. *Dig. de Legibus*, que no se ha de confundir el privilegio con el derecho particular, explicando, que este es el que por alguna utilidad particular con autoridad de los mismos legisladores se ha introducido contra el tenor del derecho, que general, y universalmente se prescribe en lo demas, como por exemplo á favor de las mugeres, pupilos, menores, soldados, entierros, dotes, religion y cosas semejantes: estos no son en realidad privilegios con el rigor, que debémos entenderlos, quando se supone la recta legislacion contraria á ellos, como se ha dicho arriba: porque no son hechos por ésta ó aquella determinada persona, que con importunas súplicas los solicitó, ó para favorecerle sin la mira inmediata de la causa pública: son derecho sin-

gular, ó particular: y si se llaman privilegios es abusivamente, ó por lo menos no lo son en el sentido, que significamos de los otros, que no nos hemos de detener en qüestiones de nombre: son derecho singular ó privilegiado, que la misma generalidad de la legislacion consideró digno de establecer, no por favor de uno ó de otro particular, sino de la causa comun.

Las leyes deben interpretarse del modo, que sea ménos duro para las partes.

38 De la misma equidad y presunta mente del legislador, de que se ha hablado número 36., nace otra regla, por la qual debemos siempre interpretar las leyes en el modo, que fuere ménos embarazoso, y ménos duro para las partes. El derecho, si es sumo, se llama suma injuria: *no quieras ser justo con demasía*, se dice en el *cap.* 7. *vers.* 17. del *Eclesiastés.* Estrechándonos la ley de modo, que no nos dé lugar á una epiqueya por una parte ú otra, por mas dura que sea, se ha de estar á lo que ella dispone: y no hay mas que hacer, que encogerse de hombros, y decir con Ulpiano en la *ley* 12. §. 1. *Dig. Qui et à quibus manum. lib. non fiant*: *esto es á la verdad sumamente duro: pero así está escrito en la ley.* En la pragmática de 12 marzo de 1771, que es la *ley* 13. *del tit.* 24. *lib.* 8. *Rec.* en el *cap.* 6. dice S. M.: *mando asimismo á todos los jueces, y tribunales con el mas sério encargo, que á los reos, por cuyos delitos segun la expresion literal, ó equivalencia de razon de las leyes penales del reyno corresponda pena capital, se les imponga ésta con toda exâctitud, sin inclinar al extremo de una nimia indulgencia, ni de una remision arbitraria*: no se puede expresar mejor, ni en ménos palabras, que las que pone esta ley, el medio de interpretar las que significamos. Esta cédula es muy conforme con la *ley* 11. *Dig. de Poenis*: y

el Sr. Finestres en el docto comentario á la 42. del mismo título citado poco ha, sienta tambien, y prueba, que las leyes penales, á pesar del principio referido deben extenderse por equivalencia de razon. En la citada de Ulpiano puede verse un exemplo de los muchos, en que no puede una ley dura sufrir benigna interpretacion.

Debe ampliarse la interpretacion de las que favorecen á la religion, humanidad y libertad.

39 La misma equidad, en que se fundan las reglas antecedentes, para ceñir á estrechos límites algunas leyes, nos ha de mover á dar una amplia interpretacion á todas las que favorecen la utilidad pública, la religion, la humanidad, la libertad de los contratos y testamentos, y otras cosas semejantes, *ley* 43. *Dig. de Relig. et sumpt. fun. leyes* 13. *y* 25. *Dig. de Leg.*, y á interpretar los privilegios de modo, que no queden perjudicados los mismos agraciados, *ley* 6. *Cod. de Leg.* Parece tambien un género de equidad, ó por mejor decir de justicia, que la ley no obre efecto en quanto á lo pasado, sino solamente en quanto á lo venidero, como se dice en la *ley* 7. *Cod. de Leg.*, excepto quando se trate de los negocios, que estuviesen pendientes en el tiempo de la promulgacion, ó de una ley declaratoria de otra, porque en estos casos comprehende la ley tambien los negocios pasados, segun la misma *ley* 7. *Cod. de Leg.* y la 21. *Cod. de Sacrosanc. eccles.*

Deben interpretarse por la costumbre, con que las han declarado los tribunales superiores.

40 Las decisiones de los tribunales superiores, quando son constantes y uniformes, sirven tambien de regla para interpretar la ley, diciendo bien el jurisconsulto Calistrato en la 37. *de Leg.*, que la costumbre es el mejor intérprete de la ley. Conforma con esta ley la 23. del mismo título, y la 6. *tit.* 2. *part.* 1., en la qual se lee lo siguiente: *Otrosí decimos, que la costumbre puede interpretar la*

ley, quando acaeciese duda sobre ella, que ansi como acostumbraron los otros de la entender, ansi debe ser entendida, é guardada. Cortiada en la decis. 24. desde el num. 24. al 32. trata de esto: y sienta bien, que para que tenga lugar lo que establecémos aquí, deben ser muchas las decisiones y conformes, que induzcan y prueben costumbre, de la qual, mas que de sí mismas, por las reglas anteriormente explicadas, derivarán toda su fuerza.

Las gracias de los soberanos son de favorable interpretacion.

41 La presuncion de generosidad en un pecho real debe servirnos tambien para dar una cumplida interpretacion á qualquiera favor ó gracia de un soberano, como se previene en la *ley* 13. *Dig. de Leg.* con tal que no se trate de dar una extension, que redunde en perjuicio de tercero, ó de la causa pública, *ley* 2. §. 16. *Dig. Ne quid in loco publico*: y esto mismo lo prueba lo que he dicho de la favorable interpretacion de todas las leyes, que favorecen á la humanidad.

En la interpretacion de una ley debe tenerse presente todo su contexto, y el de las demás.

42 Finalmente en la interpretacion de qualquiera ley debe tenerse bien presente todo su contexto, *ley* 24. *Dig. de Leg.*, reflexîonando sobre las causas, que la motivaron, pesando bien todo lo que previene el legislador, no solo en la parte dispositiva, sino tambien en lo demás: ni solo debe atenderse el contexto de la misma ley, sino lo que disponen las demás, debiéndose interpretar unas por otras, *ley* 26. *y* 28. del mismo título. Todas las reglas, que he sentado para interpretar las leyes en los casos, en que, ofreciéndose algun género de duda nos debe hacerla decidir la equidad, humanidad, religion, causa pública, libertad civil, y otros títulos, ó motivos semejantes, deben reducirse á la mente del soberano, declarada en otras leyes, ó presunta por

una evidencia de razon natural, ó por equivalencia de razon, como dice la pragmática antes citada de 12 de Marzo de 1771.

Quando queda duda en la ley debe representarse al soberano.

43 Quando las reglas hasta aquí prescritas no dieren bastante luz para resolver la duda, que se suscite sobre la inteligencia de alguna ley, ó porque por una y otra parte militan las causas de favor público, y de benigna interpretacion, ó porque á pesar de militar dichas causas, ó de alguna de ellas no se juzga, qué las palabras de la ley permitan la benigna interpretacion, es preciso recurrir á la suprema potestad, porque dependiendo de ella toda la fuerza de la ley, y consistiendo ésta en su voluntad, nadie puede quitar la duda, de lo que se quiso incluir en la órden, sino el que la dió: la interpretacion de estas dudas es regalía, de que se tratará en el título 9. cap. 5.

Ley escrita y no escrita.

44 Quedan ahora por explicar las divisiones de la ley, y las que hemos de seguir en España. La primera division es en escrita, y no escrita. Si la ley se ha intimado al pueblo por escrito, quedará comprehendida en la primera parte de esta division, y en la segunda, si solamente se ha promulgado por pregon, ó de qualquier otro modo de viva voz por medio de los ministros y xefes á los respectivos súbditos y dependientes. Por razon del objeto deben tambien dividirse en militares, académicas, económicas y políticas con otras subdivisiones, que pueden hacerse segun los objetos insinuados. Tambien pueden dividirse en fundamentales del estado, como la de la sucesion en el reyno referida en el capítulo antecedente, y en las otras regulares.

Leyes generales y particulares.

45 La division mas interesante para el objeto, de que vamos tratando, es la de ser unas leyes

generales, y otras particulares. Si todos los estados se hubiesen formado desde su principio con la vasta extension, que tienen en el dia, pudiera haber tenido lugar lo que algunos dicen un Dios, un rey, y una ley: pero prescindiendo de la diversidad de reglamentos, que piden las circunstancias expresadas en los números 5. 6. y 7., no pudo en la union sucesiva de varias provincias á un estado variarse del todo el sistema de la legislacion por las graves dificultades, que trae consigo una total y repentina mudanza de gobierno, prescindiendo aun de muchos casos, en que lo impiden las leyes de la incorporacion. Por esto fué prudencia de los romanos el permitir á los municipios, que se gobernasen por sus costumbres y estilos: y lo mismo sucede en el dia en los estados de vasta extension, sin que deba exceptuarse el de España, como dirémos despues. Con todo los romanos con derogacion de todo fuero municipal tenian leyes generales, que debian guardarse en todo el imperio, de las quales parece, que habla la *ley última Cod. Si contra ius*, y la 3. §. 5. *Dig. de Sep. viol.*: en ésta, preguntado Ulpiano, si la ley, con que Adriano prohibió el enterrarse los cadáveres dentro de las ciudades, debia tener lugar en donde lo permitiese alguna ley municipal; respondió, que debia en todas partes prevalecer la ley del emperador, como general para todo el imperio.

las habia en el imperio romano, y las hay en España.

46 Del mismo modo sucede en estos tiempos segun nuestra legislacion. Esta reconoce la necesidad de leyes generales, y de leyes municipales, como se puede ver en la *ley* 3. *tit.* 1. *lib.* 2. *Rec.*, en donde se previno, que debiesen juzgarse, y determinarse las causas por las leyes de la Recopi-

lacion, que derogasen á todo, despues por las leyes de los fueros, así del fuero de las leyes, como las de los fueros municipales, que cada ciudad ó villa tuviesen, en lo que fuesen guardados, y no contrarios á la Recopilacion, y finalmente por las leyes de las siete Partidas. Aquí tenemos, segun la Recopilacion leyes generales y particulares, ó municipales. En la cédula de 5 de septiembre de 1779 con la razon, de que entre las provincias de España hay variedad de costumbres, estatutos sinodales, y reglas de disciplina, se mandaron repartir las seis plazas del tribunal de la Rota Española de la Nunciatura entre diferentes provincias, como se explicará despues, para que haya jueces instruidos del derecho, y de las costumbres distintas de todas las partes del reyno.

Nueva forma de gobierno establecida por el Sr. D. Felipe V. en quanto á la corona de Aragón.

47 Nadie ignora la diferente forma de gobierno respeto de la de Castilla, y las leyes propias, con que se gobernaba la Corona de Aragón con un Consejo Supremo del mismo reyno, antes de la guerra de sucesion; y que habiendo la magestad del Sr. D. Felipe V. pacificado con sus gloriosas armas las turbaciones del principio de este siglo, fué árbitro con derecho y regalía indisputable de arreglar el sistema de legislacion del modo, que á él le pareciese mas útil y justo. Entonces parece, que se pensó en acomodar el sistema de la legislacion de Castilla á la Corona de Aragón, y que se hallaron en esto graves dificultades, las que en parte pueden concebirse de lo que se ha dicho num. 5. 6. y 7. Hallándose en esta crítica constitucion las cosas del estado, se mostró el Sr. D. Felipe V. tan sabio y prudente en la toga, ó en arreglar las cosas del tiempo de la paz, como se habia manifestado magnánimo y glorioso en las de

la guerra. Formó para esta provincia una Nueva Planta de Gobierno, que es el auto 16. *tit.* 2. *lib.* 3. *Aut. Acord.*, con el qual arregló muchas cosas de nuevo; cortó las que podian causar turbaciones y abusos, prescribiendo nueva forma á la Real Audiencia, á los corregimientos y ayuntamientos; y mandó, reservándose expresamente todas las regalías mayores, que en lo que no estuviese prevenido en los quarenta y quatro capítulos de aquel auto, se observasen las constituciones, que antes habia en Cataluña, entendiéndose de nuevo establecidas por aquel decreto. Todos los capítulos, que él contiene, son otros tantos rasgos de la mas fina y consumada legislacion. Así lo han reconocido los hombres mas sabios, y entre éstos el Sr. D. Cárlos III. en la real cédula de 8 de enero de 1775, en la qual dice S. M. lo siguiente: *siendo, como es la Nueva Planta de Gobierno de ese principado la ley fundamental, con que tan sábiamente quiso mi augusto padre, que se procediese en lo político, establecida con el acuerdo de los hombres mas doctos y prudentes de la monarquía, y entre ellos muchos catalanes afectos á mi real servicio, y á esos naturales, é instruidos muy particularmente de sus costumbres, quiero y mando se observe inviolablemente.* Con esta Nueva Planta no quedó variado el gobierno antiguo por lo que respeta al Valle de Arán. Con real cédula de 12 de octubre de 1755 le confirmó S. M. todos sus privilegios y ordenanzas en la misma forma, en que las tenia concedidas por el Sr. Don Cárlos II. en 20 de febrero de 1700, menos en lo que se mandó en punto de contribuciones con cédula de 28 de febrero de 1738. Se le confirmó con esta cédula expresamente entre otras la exêncion del papel sellado, concedida con

I 2

real cédula de 14 de octubre de 1735. Las ordinaciones, pragmáticas, y privilegios de dicho Valle andan en un tomo de á folio impreso en Barcelona en 1752. En las otras provincias de Aragón se hicieron tambien otros reglamentos con modificaciones de sus fueros, de que no me corresponde hablar, por ser el derecho, que tengan con el nuevo arreglo, una especie de derecho municipal: y yo en quanto á derechos municipales me ciño al de mi provincia.

Leyes generales de España desde dicho establecimiento.

48 Solo debo decir, que por lo que respeta á la corona de Aragón, las leyes promulgadas para todo el reyno desde dicho tiempo hasta nuestros dias forman una especie de derecho general de España, derogatorio de todo fuero y derecho municipal, sin quedar ceñido, como ántes, á las provincias de Castilla. En nombre pues de derecho general de España entiendo aquellas leyes, que en qualquiera lugar, sea éste el que fuere del continente de España, deben regir y gobernar, como las ordenanzas militares, los reglamentos de propios y arbitrios, y un sin número de leyes sobre todos asuntos, que se han ido expidiendo desde el principio de este siglo, estableciendo infinitas cosas de nuevo, renovando la observancia de otras, y extendiendo á todo el reyno algunas leyes recopiladas: las quales con la nueva providencia, posterior á la aprobacion de leyes municipales, se han hecho leyes generales derogatorias de todo fuero. Son muchísimas las leyes de esta naturaleza; y podria formarse de ellas una recopilacion, como la que se hizo en tiempo del Sr. D. Felipe II. De poco en poco, y suavemente, segun la ocurrencia de casos, se han ido uniformando todas las provincias en muchos asuntos, en que era conveniente;

y se han ordenado muchas cosas utilísimas con esta especie de leyes, como se verá en el discurso de esta obra. De estas leyes generales se han ya incorporado algunas en la recopilacion impresa en estos últimos tiempos: pero son muy pocas en comparacion de las que andan sueltas, y extravagantes.

49 Dexando las leyes generales de toda España, derogatorias de todo fuero, y derecho municipal, hablémos de las otras. Las leyes de Partidas, y Recopilacion son en realidad, y pueden ó deben llamarse leyes y derecho del reyno, ya porque se extienden á casi todo él, siendo pocas las provincias ó el territorio, en que se decida primero por leyes municipales, ya tambien porque son los códigos mas cumplidos de legislacion, y sirven de derecho supletorio en el modo, que se explicará despues, que habrémos hablado de nuestras leyes: pero quede sentado, que en nombre de derecho general del reyno entenderémos el general derogatorio de todo fuero y derecho municipal, que resulta de las órdenes, providencias, cédulas, y qualesquier especie de leyes, que desde la pacificacion de las turbaciones del principio de este siglo, se han expedido para todo el reyno: pues estas en qualquiera lugar y provincia, aunque se gobierne por fueros municipales, deben observarse: lo que no se verifica de las otras, en algunos lugares; y por esto no las incluimos en el número de las generales del reyno, debiendo distinguir unas de otras.

Por qué leyes se ha de juzgar y decidir en las provincias de Castilla.

50 En órden al derecho de Castilla es sabido, que por los procuradores del reyno en cortes se suplicó al Sr. Emperador Cárlos V., que por las muchas y diversas leyes, que se habian hecho, y por la mudanza y variedad, que habia habido,

corrigiendo, enmendando, y añadiendo, lo que segun la diferencia de los tiempos habia parecido conveniente, como tambien por los varios errores, con que se habian sacado algunas copias, dudas que habian nacido de algunas leyes obscuras, dificultades, que con la variacion de los tiempos se ofrecian en la execucion y cumplimiento de otras, se mandasen reducir y recopilar todas las leyes anteriores con buen órden y estilo, quitando lo superfluo, y enmendando lo conveniente; que para este fin se comisionáron varias personas; y que por el prudente Sr. D. Felipe II. con pragmática de 14 de marzo de 1567, que se lee al frente de la Nueva Recopilacion, se autorizó ésta dando fuerza de ley á todas las que incluye. Segun este nuevo código ó códigos de legislacion, en donde rige el derecho de Castilla, deben los jueces en la decision de los pleytos, como se lee en la *Curia Filípica* §. 8. *n.* 13. *de la primera parte del Juicio Civil* de Don Juan de Hevia Bolaños, determinar primero por las nuevas pragmáticas, y leyes que se hicieren de nuevo despues de la Nueva Recopilacion; faltando estas por las de dicha Recopilacion; y en defecto de las de la Recopilacion por las del fuero y estilo, así real general del reyno, como municipal particular de cada ciudad ó pueblo, en lo que estuvieren recibidas en uso, probando el que las alega, y no en mas, y no siendo contrarias á las otras leyes del reyno; y no habiendo leyes del fuero y de estilo, por las de las siete Partidas. Se cita allí mismo para esto la pragmática citada del Señor Don Felipe II., y la *ley* 3. *tit.* 1. *del lib.* 2. *de la Rec.*, en donde se contiene todo lo dicho. El autor de las notas al *Apéndice á la Industria popular part.* 1., en la nota 76.

al Disc. de n. 3. *en la parte* 1. dice, que las leyes de las Partidas autorizan muchas opiniones contrarias á la soberanía, y que solo tienen fuerza en lo que las leyes recopiladas, autos acordados, ó decretos no hayan establecido, ó en lo que no ofendan nuestros derechos nacionales, y costumbres recibidas, y que así lo declaráron los sabios jurisconsultos, que asistiéron en las cortes de Toro en la ley promulgada en ellas sobre este punto en 1505.: pero esto no quita, el que, siguiéndose en quanto á las insinuadas opiniones, que mas fuéron de los tiempos, que de los hombres, las providencias y leyes posteriores de la nacion, se reconozcan dichas Partidas, como lo son en realidad, por el cuerpo mas perfecto y cumplido de legislacion, que se ha hecho despues de la romana, y digno de compararse con los de Justiniano. Son muchos, y muy singulares los elogios, con que naturales y extrangeros han aplaudido el mérito de dicha obra: algunos de ellos pueden verse en la *seccion* 2. *de la Themis Hispana* de Frankenau, ó de Don Lucas Cortés. El mismo Hevia en el *num.* 15. del citado §. dice, que las leyes del derecho civil de los romanos se reciben en el reyno en quanto á razon natural, y no en quanto á leyes, porque los reyes de España no reconocen superior en lo temporal. En este sentido se citarán dichas leyes en esta obra, y en él de derecho supletorio de Cataluña, si deben serlo, de lo que se tratará despues. En el *numero* 14. *ib.* se añade, que en el fuero eclesiástico se ha de guardar el derecho canónico, y en su defecto el real, citando á varios autores: solo falta añadir, que las condiciones de millones, segun se ve en las 4. 64. 65. de las del quinto gé-

nero, y de las varias cédulas, en su conseqüencia expedidas, que se pueden ver en un tomo publicado en 1734 en Madrid, incluyéndose en él las escrituras, acuerdos, administraciones, y súplicas de dicho servicio, obligan con fuerza de ley, y deben observarse, en donde rige el derecho de Castilla, como leyes incorporadas, bien que todo esto es temporal, prorogándose por años determinados el servicio con dichas condiciones: por consiguiente la fuerza, que á estas ha de darse de leyes, depende de la prorogacion.

51 Con lo dicho se ve, qué leyes han de observarse en Castilla, y con qué órden se ha de recurrir por falta de unas á otras, debiendo regir primero las cédulas, órdenes, decretos, pragmáticas, y qualquier especie de leyes expedidas despues de la Nueva Recopilacion, procediendo siempre, ó empezando por las mas modernas, que como posteriores derogan las que ántes se recopiláron, siguiendo despues las de recopilacion, las de fuero real, y municipal, y por fin las de las Partidas. Es bien sabida la consonancia y conformidad de las leyes de las Partidas, y Recopilacion con las de los romanos, y bien notoria en los dos tomos de concordancias de las citadas leyes con el derecho civil, y canónico de Ximenez. Gomez tambien en el *tom. 3. Variar. resol. cap. 3. n. 56.* dice, que regularmente, y aun casi siempre las leyes de las Partidas concuerdan con el derecho comun, y no discrepan de él, como se expresa en el proemio y prólogo de las mismas en la primera coluna enmedio, en aquellas palabras, *fizo et ordenó las siete Partidas, sabiamente sacadas de las leyes de los emperadores, y de las vacannas antiguas de Espanna* : de manera, que

las leyes de las Partidas, para quien las mire con diligencia y cuidado, no son otra cosa, que el derecho de los romanos y el canónico, acomodados á la nacion. Por consiguiente en Castilla no falta un derecho supletorio bien cumplido para impedir el abuso del arbitrio judicial.

Por qué leyes se ha de juzgar y decidir en Cataluña.

52 Voy á tratar ahora de las leyes, que deben observarse en Cataluña. Pendiendo toda nuestra legislacion, como he dicho, del Sr. D. Felipe V., y de sus sucesores, es preciso ver, como se digná-ron ordenarla estos monarcas. En el número 42. 43. y 44. de la Nueva Planta arriba citada, despues de la derogacion de algunos fueros, y cosas, que podian perjudicar á la causa pública, se lee lo siguiente: *en todo lo demas, que no está prevenido en los capítulos antecedentes de este decreto, mando se observen las constituciones, que ántes habia en Cataluña, entendiéndose, que son de nuevo establecidas por este decreto, y que tienen la misma fuerza y vigor, que lo individual mandado en él: y lo mismo es mi voluntad, se execute respeto del consulado de la mar, que ha de permanecer, para que florezca el comercio, y logre el mayor beneficio el pais: y lo mismo se observará en las ordenanzas, que hubiere para el gobierno político de las ciudades, villas, y lugares, en lo que no fuere contrario á lo mandado aquí.* Y en el núm. 27 se lee lo siguiente: *se impondrán las penas, y se estimarán las probanzas, segun las constituciones y práctica, que ántes habia en Cataluña.* No habiéndose en la Nueva Planta ordenado muchas cosas relativas al estilo, ceremonial, y formalidad, con que debia gobernarse la Audiencia de Cataluña, pretendiéron algunos ministros establecerlo todo segun la práctica de Castilla, y otros que se siguiese la antigua de esta pro-

vincia : con este motivo se declaró con cédula de 28 de mayo de 1716, que en todo, lo que no se opusiese á las regalías de S. M., y á la Nueva Planta, se observasen el estilo, y las costumbres, que ántes habia en Cataluña. Á nuestras constituciones antiguas por la intervencion, que tenia en las cortes el brazo eclesiástico con aprobacion de Su Santidad, dan algunos la fuerza de cánones en varias cosas.

53 Con real cédula del mismo Sr. Don Felipe V. de 30 de mayo de 1741 se confirmáron quinientas y cincuenta ordenanzas, divididas en veinte y cinco títulos, para el gobierno de la Real Audiencia de Cataluña, y se imprimiéron en un libro en folio con muchas citas y remisiones en las márgenes á muchísimas leyes de la Recopilacion, y Autos Acordados : en conformidad á uno y otro se estableciéron muchas cosas en nuestra Audiencia de un modo semejante á lo que estaba ordenado en las de Castilla. En el capítulo último se mandó, que de dichas ordenanzas se pusiese un exemplar en cada Sala de la Audiencia, y asimismo la Nueva Recopilacion, el real decreto de la Nueva Planta, las Constituciones de Cataluña, y el santo concilio de Trento.

54 Por lo dicho, y por el principio, de que la ley posterior deroga la anterior, *ley* 19. *tit.* 1. *part.* 1., no tiene duda, que en Cataluña deben determinarse las causas, primero por todas las leyes expedidas desde el decreto de la Nueva Planta por el órden retrógrado de empezar por las últimas, ya sean de las que forman el derecho general del reyno en el modo, que hemos explicado *numero* 48., ya sean de las expedidas únicamente para la provincia, que forman tambien

una especie de derecho municipal, como las mismas ordenanzas, que he citado, el libro de estatutos de la Real Universidad de Cervera, mandados observar con real cédula de 2 de octubre de 1749., y otras órdenanzas, semejantes para otros cuerpos con muchísimas providencias dadas para el principado.

55 Tampoco tiene duda, que en defecto de las citadas leyes, que forman el derecho general, y municipal moderno, ó establecido despues del nuevo decreto, se han de observar el auto de la Nueva Planta, y en su defecto, ó en lo que no esté prevenido en dicho decreto, las constituciones, que ántes habia en Cataluña, y las mismas constituciones, y la práctica, que habia ántes en esta provincia por lo que toca á la imposicion de penas, y estimacion de las probanzas. Es igualmente cierto, que ya por la expresa mencion del decreto de la Nueva Planta, ya tambien por la *constitucion primera de Causas mercántivols*, estas deben decidirse por las ordinaciones del consulado de Barcelona, cuya autoridad no solo en esta provincia, sino tambien en muchas otras de la Europa es bien antigua, y conocida, como puede verse en Campmany *cap.* 1. *lib.* 2. *Memor. Histor. sob. la mar. com. y art. de la antig. ciud. de Barcel.*, y en Fontanella *decision* 403. *desde el núm.* 4. *al* 8.: en este autor, y en el lugar citado se puede ver, que el libro de nuestro Consulado de mar se traduxo, é imprimió en Venecia en 1566., y que en esta version se citan las muchas provincias, que le habian adoptado, individuando algunas el mismo Fontanella. La autoridad de nuestros usages, que se leen en el mismo libro de las constituciones, y ántes de ellas en cada título, es tam-

bien antiquísima : el erudito D. Juan Andrés en la obra intitulada, *Orígen , progresos , y estado actual de toda literatura* en el *tom.* 1. *cap.* 9. refiere , que los Maurinos , autores del arte de verificar las datas , dicen que el código de los usages de Barcelona es el primero de este género , que se compuso en Europa , y que ha ocupado la atencion de muchos doctos juristas.

Derecho supletorio en Cataluña.

56 Todo lo dicho es cierto , expreso y literal en nuestras leyes : lo que no lo es tanto es lo que pertenece al derecho supletorio , que debemos seguir en Cataluña en casos , que no estén prevenidos por las leyes referidas. En la *Constitucion única del Drét se ha de seguir en declarar las causas* se manda seguir y observar en la decision de los pleytos la disposicion de los usages , constituciones, capítulos de cortes , y otros derechos del principado de Cataluña , faltando estos la disposicion del derecho canónico , y no habiendo disposicion canónica la del derecho civil , y doctrinas de autores , no pudiéndose decidir por equidad , sino siendo regulada y conforme con las reglas de derecho comun , que traen los autores sobre materia de equidad. Antiguamente en caso no prevenido por derecho municipal debia en Cataluña recurrirse al Príncipe : y despues se mandó lo que se acaba de referir , como dice Cortiada en la *decis.* 24. *n.* 182. *al* 186. , citando según su costumbre á muchos autores. Obligaria sin duda á esta mudanza lo que tenemos insinuado , de que , no habiendo un derecho supletorio , seria preciso cansar , y fatigar todos los dias la atencion del príncipe ; quedarian expuestos los súbditos al arbitrio de los magistrados con gravísimos inconvenientes; y el que los perjuicios , que pudieran acarrear el

derecho civil y canónico, ya quedaban cortados con las constituciones municipales, y concordatos de nuestros reyes con la santa sede; habiendo habido en esta provincia bastante zelo en defender las regalías y soberanía de la suprema potestad, como se ve en las mismas leyes y autores, especialmente en Peralta y Oliva, que por lo que permitian los tiempos, en que escribieron, adelantaron mucho en esta materia.

57 Como el Sr. D. Felipe V. en el *num.* 42. del decreto de la Nueva Planta mandó, que en lo que no está prevenido en él, se observen las constituciones de Cataluña, entendiéndose de nuevo establecidas, y que tienen la misma fuerza y vigor, que lo individual mandado en él, y por otra parte no se halla en ningun capítulo de dicho decreto derogada la expresada constitucion, ni prevenido nada sobre este punto de derecho supletorio; parece, que no habiendo derecho general y municipal debe decidirse en Cataluña por el comun: obliga tambien á creer esto lo que previno la Nueva Planta, que en la imposicion de penas, y estimacion de probanzas (asuntos, que cogen una gran parte de la jurisprudencia, en que puede tener lugar el derecho supletorio) se decidiese por las constituciones y práctica, que antes habia: esta práctica era en muchísimas qüestiones de duda, como se verá despues, conforme con el derecho comun.

58 Todo esto parece muy fundado y claro: pero mucho mas, si se atiende una decision muy reciente, y declaracion del Sr. D. Cárlos III. En la ley *última del tit.* 1. *del lib.* 5. *de la Rec.* se conceden exêncion de cargas concejiles, y otros privilegios, de que se hablará despues, á los padres de seis hi-

jos varones : por derecho comun , como consta de la *ley* 24. *Cod. de Decurion.* , se necesita de doce hijos para el goce de dichas exênciones y privilegios sin distincion de varones á hembras. Con motivo de haber ocurrido muchos habitantes en la provincia de Cataluña al Consejo , y ganado en él la real provision ordinaria de seis hijos varones , se suscitó competencia ó duda entre el Intendente y la Audiencia de Cataluña , sobre quien habia de conocer de lo que se ofrecia en quanto á la execucion de dichas provisiones , y tambien sobre si los que las habian logrado eran acreedores á la inmunidad de pechos personales , cargos , y servicios , no habiendo gozado de semejante privilegio en Cataluña con arreglo al derecho comun , y práctica antigua, como expuso el Intendente, sino los padres de doce hijos : se mandaron dar varios informes : y exâminada la materia con reflexîon , y detenido cuidado, conformándose S. M. con el dictámen del Consejo, se dignó declarar con real cédula de 27 de agosto de 1782, que á los muchos interesados, que habian acudido de la provincia de Cataluña , de quienes, como de todo lo que tengo referido, se hace mencion en la misma ley , se les librase real provision, *á fin de que viviendo en Castilla gocen de las exênciones personales , concedidas por la expresada ley final del tit.* 1. *lib.* 5. *de la Recopilacion á los padres de seis hijos varones , y de ningun modo en Cataluña , ni en otra parte , donde se gobiernen por fueros y práctica diversa.* Declaró al mismo tiempo S. M. que correspondia á la Audiencia el conocimiento de los que han de gozar de las exênciones , que disfrutan los que tienen doce hijos , y que su execucion tocaba al juzgado de la Intendencia. En lo referido tenemos un caso , en que faltando constitucion y

derecho de la Nueva Planta de Gobierno, y de las leyes generales expedidas posteriormente, se manda juzgar por el derecho comun y práctica antigua de Cataluña. Conocieron bien los Sres. D. Felipe V. y D. Cárlos III. la utilidad, que trae la práctica, con que por espacio de muchos siglos se ha ido acomodando el derecho comun, corrigiéndole y modificándole en las cosas perjuiciales, y el embarazo que suele haber en mudar enteramente todo el sistema.

59 Con todo, aunque lo que acabo de referir parece sólido, claro y expedito, se ofrecen dos ó tres dificultades. Habiéndose pedido licencia en el año de 1760 para imprimir una obra de D. Christobal Potáu, intitulada *Articuli Iuris*, en primero de agosto de dicho año se concedió por el Consejo la licencia solicitada con la condicion, de que despues del *num.* 177 de dicha obra, en el qual aquel autor hacia memoria de la constitucion, que llevo referida, de deberse seguir en Cataluña por derecho supletorio el comun, se pusiese la siguiente nota: *haec autem procedebant iure veteri: attamen iure novo ad Principem recurrendum est, et servari debent ea, quae statuta sunt regio Philippi Quinti decreto die* 16 *ianuarii anno* 1716, *sive auto acordado* 16. *tit.* 2. *lib.* 3. *Collectionis regiarum constitutionum Hispaniae: idemque observari oportet in his, quae in hoc opere dicta sunt de ritibus et stylo Audientiae veteris Cataloniae, quae ad novam formam penitus redacta fuit, et hoc iure utimur*: así se publicó dicha obra en Barcelona. Segun este decreto, faltando en algun caso disposicion de derecho en la Nueva Planta, debe recurrirse á S. M.: pudiera acaso decirse, que confirmando la Nueva Planta todas las constituciones no derogadas, y no siéndolo

la expresada y relativa al derecho supletorio, debe dicha constitucion entenderse que es derecho de la Nueva Planta. No obstante, como se mandó poner la nota contra lo que escribia Potáu, parece que no cabe esta interpretacion. Además tampoco consta del decreto, con que se mandó poner dicha nota: ni de si él hizo sobre esto declaracion formal, ó si solo mandó el Consejo poner la adicion, como juicio privado del que entendió en la censura sin darle mas fuerza, ni autoridad: no se pasó carta ó órden circular á los tribunales, como se dirá luego; y la providencia de 1782 es posterior, y cédula real. Prescindiendo de todo esto, es evidente del tenor de la misma nota y decreto, de que se trata, que segun él el derecho de la Recopilacion no se considera supletorio en esta provincia, debiéndose en caso de faltar disposicion en la Nueva Planta recurrir á S. M.

60 Con otra real cédula, expedida en 2 de octubre de 1785, que se comunicó á la real Audiencia de Cataluña, se hizo mencion, de que por el mismo Consejo á conseqüencia de una declaracion, que habia hecho S. A., se expidió cédula en 27 noviembre de 1768., declarando que habia sido notoria nulidad la admision de una súplica, de que se habia quejado el Conde de Fuentes; que de resultas habia representado la Audiencia, exponiendo algunas dudas y reparos; que los Fiscales del Consejo sobre esta representacion hicieron varias reflexîones, en cuyo número se lee la, de que dicha Audiencia parecia indicar, si en Cataluña en defecto de constituciones debia seguirse el derecho canónico, y opiniones de sus autores, y no el de España y el de la Recopilacion; y que podia tener presente, que en la or-

denanza 550. se mandaba poner en cada Sala de la Audiencia un exemplar de la Nueva Recopilacion con la Nueva Planta, Constituciones del principado y Santo Concilio de Trento; que de esto se inferia, que las leyes de la Recopilacion de Castilla no eran extrañas de la Audiencia de Cataluña; que el Sr. D. Felipe V. mandó guardar las constituciones, como derecho nuevo establecido por él; que se reservó las regalías mayores; que ninguna lo era mas, que la de arreglar la legislacion; que nadie sin delito podia disputar la autoridad de declarar las leyes, que se debian seguir en defecto de constituciones, ni la de revocar éstas en los casos convenientes; y que en vista de todo mandaba S. M. guardar la cédula expedida en 27 de noviembre de 1768 con las explicaciones contenidas en la respuesta, que acabo de insinuar, de los Señores Fiscales, y expresion de sus fundamentos en lo relativo á este punto: pues de lo demás no es preciso hacer mencion ninguna.

61 De lo referido de esta cédula, ó de todo su contexto bien parece que en defecto de lo prevenido en las constituciones debe seguirse el derecho de las leyes de la Recopilacion: mas esto por otra parte tampoco se dice expresamente, no solo en la resolucion de S. M., pero ni en las respuestas de los Señores Fiscales, á que ella se refiere. Solo se lee, que de mandarse tener en cada Sala un exemplar de la nueva Recopilacion se infiere, que las leyes, que en ella se comprehenden, no son extrañas de la Audiencia de Cataluña: lo que es cierto en varios sentidos. Primeramente lo es en él, de que en la citada Recopilacion, como queda referido, hay muchísimas leyes de las expedidas desde el tiempo de la Nueva Planta: y en quanto

á estas cédulas ya queda prevenido, que tienen fuerza de ley y derecho, no solo supletorio, sino aun derogatorio: en segundo lugar lo es en el sentido, de que muchas leyes de Recopilacion, hablando aun de las que no son generales para todo el reyno, están citadas en la márgen de la Nueva Planta, y de las nuevas ordenanzas, las quales tienen fuerza de ley confirmando dicha Nueva Planta, y ordenanzas en las cosas de nuestra Real Audiencia, que se arreglaron de un modo semejante á lo que se observaba en otras partes: y en tercero lugar tambien puede ser verdadero en el sentido, de que en defecto de lo prevenido en la Nueva Planta se observen en Cataluña las leyes de Recopilacion: mas lo cierto es que las providencias referidas, la una del año de 1760, y la otra de 1768, con relacion á la qual se expidió cédula en 20 de octubre de 1785, no se comunicaron con órden circular á los tribunales de la provincia, como que se hiciese variacion, y que ambas se refieren á la Nueva Planta: por lo mismo, si es fundado lo que de ella se ha sacado desde el num. 56. hasta el 59., como parece que lo es, subsiste y queda todo aquello en su fuerza, sin embarazar dichas providencias, mayormente dándose las interpretaciones, que hemos insinuado poderse dar. Lo que no admite duda ninguna es, que la regalía de arreglar nuestra legislacion es indisputable en los Soberanos, pendiendo todo de su arbitrio y voluntad: solo se trata de qual haya sido la que ha manifestado la misma Magestad en sus leyes.

En los juzgados eclesiásticos de Cataluña mandó el

62 Unicamente falta advertir, que en el propio decreto de la Nueva Planta por lo que toca á eclesiásticos se lee en el num. 36. lo siguiente: *En el Canciller de competencias, y Juez llamado del*

Breve, ni en sus juzgados no se hará novedad alguna por parte de mi real jurisdiccion, como ni tampoco en los recursos, que en materias eclesiásticas se practican en Cataluña.

Sr. Don Felipe V., que no se hiciese novedad.

63 Si no he acertado á explicarme como se debe en este capítulo, cuya materia es de suma importancia por muchos respetos, la dificultad del asunto, su complicacion, la falta de precision, con que muchos autores tratan de él sin distinguir el derecho comun del patrio, y sin advertir, que algunas leyes de las Pandectas de Justiniano, por ser de fragmentos de jurisconsultos antiguos deben referirse al tiempo de la libertad de la república romana, acomodándolas ineptamente al estado monárquico, el descuido, con que por muchos se olvida el referir en esta materia todos los principios á la voluntad del soberano, y por fin las graves dificultades, que ocurren en quanto á nuestro derecho supletorio, disculparán qualquier equivocacion, ó error, que hubiere yo padecido.

LIBRO PRIMERO.

DE LAS PERSONAS.

TÍTULO PRIMERO.

De los tres objetos del derecho público, y en primer lugar de la necesidad de diferentes personas en un estado, de la buena armonía y acuerdo entre ellas en cooperar á un mismo fin, y de sus diferentes especies.

Tres objetos de esta obra.

1 Hasta aquí no tanto he hablado del derecho público, como de la fuente, de que nace, y del conducto, por donde se nos comunica: esto ha sido una especie de preliminar: ahora entro ya á formar el cuerpo principal de la obra, que desde luego divido en tres partes, distinguiendo tres objetos, *personas*, *cosas* y *juicios*, porque veo que todo, lo que manda el derecho público, se reduce á poner en debido órden á las personas y cosas, señalando á cada una de ellas lo que les corresponde, y á establecer el arreglo debido en los competentes tribunales, para contener á los que de un modo ó de otro perturbaren qualquiera reglamento hecho para alguno de los tres fines.

Necesidad de muchas personas en qualquier estado.

2 Es antiguo precepto de los filósofos, que de Platón trae Tulio en el *lib.* 1. *de Officiis cap.* 7., que nosotros no hemos nacido solamente para nosotros mismos, sino tambien para nuestra patria: y para que cada ciudadano pueda debaxo de su vid, y de su higuera, segun la expresion del profeta Michéas en el *cap.* 4. *vers.* 4. hablando de los dulces frutos de la paz, gozar de ésta con sosiego, y sin que

nadie le espante, es necesario, que cooperen al lógro de tan grande beneficio muchas personas en oficios y empleos diferentes. No puede ser feliz un estado, sin que haya en él eclesiásticos, jueces, militares, letrados, comerciantes, artífices, y toda especie de obreros, que, contribuyendo cada uno por su parte en lo que de él dependa, influyan en la prosperidad de su nacion: por otra parte es cierto tambien, que serán siempre inútiles los esfuerzos de todas las personas, que han de procurar las ventajas de la república, si las ordenanzas de las leyes no coadyuvan al feliz suceso con una sabia disposicion en todas las cosas pertenecientes á la religion, justicia, fortaleza, sabiduría, economía, y policía: y en donde no triunfe la justicia, pronta y aparejada siempre en su sólio con la espada en mano para reprimir qualquiera desórden, y decidir las contiendas de los particulares, todo ha de ser desgobierno, y confusion.

Necesidad de la buena armonía entre todas las personas del estado.

3 Puesto á la vista el dilatado campo, ó por mejor decir el océano, que hemos de surcar, empecémos ya, como alejándonos de la orilla, á tratar en general de las personas, que son el primer objeto de la division. No solo es necesario el gran numero de personas en el modo insinuado para la felicidad del estado, sino tambien la mayor armonía entre todas en cooperar á un mismo fin. De todas se forma un cuerpo: y aunque cada miembro tenga su oficio, no le ha de hacer para sí solo, sino para todo el cuerpo político del estado en un modo semejante á lo que se ve en el humano. La comparacion, que hizo de esto Menenio Agripa, y refiere Livio en el *lib. 2. cap. 32.*, pudo hacer entrar en razon á una

plebe amotinada de Roma, que es decir, que pudo contener un caballo disparado y furioso: y esto mismo prueba, que la naturaleza, cuyos solos sentimientos es capaz de percibir, y aun con harta dificultad, un pueblo tumultuado, dicta la referida obligacion. En otro tiempo, dixo Agripa, que se conjuráron contra el vientre las demas partes del cuerpo humano, indignadas de que todas le hubiesen de servir, y él regalón y ocioso no tuviese, que hacer nada, sino disfrutar de los deleytes de la vida: por lo que ni las manos quisiéron llevar el manjar á la boca, ni ésta recibirle, ni mascarle los dientes: con esta conspiracion añadió, que al paso, que se habia querido afligir al vientre con la hambre, los demas miembros, y todo el cuerpo llegáron al mayor extremo de languidez, y caimiento; que de ahí se habia conocido, que no era inútil el oficio del vientre; y que éste no tanto se alimentaba, como alimentaba á los otros miembros, comunicando á todas las partes del cuerpo humano el mismo manjar, que recibe, convertido en sangre, que nos da vigor y vida. Habiendo despues hecho Agripa el debido cotejo de la conjuracion de los miembros del cuerpo humano con la de la plebe contra los próceres de Roma, quedó sosegado, y quieto el ánimo de los amotinados.

4 Lo que tuvo eficacia para persuadir á unos espíritus turbulentos en el furor de una sedicion no puede dexar de tenerla para probar á qualquiera lector, que en un estado todas las personas se necesitan unas á otras; que muchas sin advertirlo reciben las influencias de las que ménos piensan; que quanto mas vigoroso es el cuerpo de una nacion, tanto mayores fuerzas van adquiriendo sus

miembros ; y por fin, que todas las personas del estado deben servirse mutuamente unas á otras con la fidelidad, que lo hacen las partes del cuerpo humano, no rehusando ninguna el trabajo, que le toca por razón de su oficio.

Cada persona debe cumplir con su respectiva obligacion.

5 No solo no debe rehusarse por ninguna el trabajo, que por dicha razon le corresponde, sino que debe entender bien cada persona, que ha de cumplir con el ministerio, que le toque, con una firme persuasion, de que si en esto falta, aunque se aventaje y señale en otras cosas, nada ó poco aprovecha su solicitud, ni para sí, ni para el público. El eloqüentísimo Fr. Luis de Leon en el prólogo de la obra, intitulada *la Perfecta casada*, despues de insinuada la general obligacion, que tienen todas las personas de cumplir con su deber, dice, que así como en la comedia silvan los miradores al que es malo en la persona, que representa, aunque en la suya sea muy bueno, así los hombres, que se descuidan en sus oficios, por mas que en otras virtudes sean cuidadosos, no contentan á Dios ; y que segun la regla del evangelio en el *cap.* 14. *vers.* 27. de San Lúcas, cada uno debe tomar su cruz, y no la agena.

Ninguna clase de personas debe despreciarse.

6 La misma semejanza del cuerpo humano con el político, de que he empezado á valerme, nos debe guiar á la reflexîon importantísima, de que ninguno de los particulares, aun de los del estado llano, y ocupados en los mas humildes ministerios de la república, debe mirarse con desprecio, ni como inútil á la causa comun. El desdeño, con que en algunas naciones se ha tratado á esta clase de personas, considerando como casi servil su ocupacion, solo ha servido, de que se desestimase la aplicacion al trabajo, y de que,

quedando ociosos por este falso concepto infinitos ciudadanos, se perdiesen por floxedad y desidia innumerables bienes, que dan la actividad é industria. Es menester persuadirse, que en un estado no solo el juez en el tribunal, el militar en el exército, y el catedrático en la universidad, sino tambien el mercader en la lonja, el labrador en el campo, el pastor en el bosque, el artesano en su taller, el marinero en la nave, y otros en oficios semejantes, todos contribuyen á la felicidad de la patria. En un exército no solo ayudan á alcanzar la victoria los que pelean, sino tambien los que se quedan con el bagage: á estos mandó David en el *cap.* 30. *vers.* 24. del *lib.* 1. de los *Reyes*, que se diese igual parte, que á los primeros, que combatian.

7 Uno de los dos principales preceptos, que Tulio en el libro primero de *Officiis cap.* 25. trae de su venerado Platón para los que mandan y gobiernan un estado, es el de que se atienda á todo el cuerpo de la república, de manera, que por mirar por alguna parte de ella, no se desamparen las demas, ponderando los gravísimos daños de bandos, discordias, y guerras, que por el descuido de este principio se siguiéron entre griegos, y romanos. Pero raras veces se verifica este igual cuidado, con que en un mismo tiempo se atienda á todas las personas del estado, porque los hombres siempre van por extremos, y segun dixo Horacio, al paso, con que se mueven para huir y evitar unos vicios, corren á los opuestos. Tiempos ha habido, en que con grande perjuicio se ha descuidado de las personas del estado llano ocupadas en el exercicio de las artes prácticas: en el dia muchos favorecen á éstas hasta olvidar, y aun menospre-

ciar á las personas, empleadas en el estudio, y conocimiento de las ciencias abstractas, cayendo en el mismo extremo, que reprehenden de los demás en órden á haberse protegido con exceso á algunas personas con olvido de otras, que merecian particular atencion. Del grande Colbért se suele decir, que con los mismos esfuerzos, con que procuró promover en Francia las artes prácticas, se descuidó mas de lo que era justo de los labradores. En el título de economía se verá mas patente esta verdad, y quán necesario es, que todo á un mismo tiempo se ponga en movimiento, alentándose á toda clase de personas.

8 Á las reflexîones hechas hasta aquí, y comunes á qualquiera sociedad, y nacion de hombres, debe añadirse entre nosotros el estrecho vínculo del christianismo: el qual, segun la expresion de San Matéo, debe hacernos mirar á todos como á hermanos. Al hablar de la division de personas en naturales y extrangeras se verá mas esta recíproca necesidad, y mutuo favor, con que deben hermanarse entre sí los que viven en un estado.

Método con que se tratará de todas las personas del estado.

9 Basta ahora lo dicho: y solo falta añadir en este título, que todas las personas de un estado pueden considerarse con varios respetos y relaciones, que darán materia para muchas divisiones, y subdivisiones, como se verá en los títulos siguientes. El modo de tratar de dichas personas será, señalando el fin, y objeto principal, á que debe atender cada una de ellas, explicando por menor las circunstancias, que deben tener, las obligaciones relativas al público, y despues de estas los privilegios, y derechos, de que han de gozar. Aunque algo de esto pudiera en parte

considerarse como perteneciente al título de las cosas, con todo por tener una íntima relacion con las personas, de manera, que no seria fácil el formar el debido concepto, é idea de las personas, sino se expresasen las qualidades que deben tener, sus obligaciones, derechos, y privilegios, se pone en este primer libro todo lo insinuado.

TÍTULO II.

De hombres, y mugeres.

Trabajos del hombre y de la muger.

1 Con la caida de nuestros primeros padres quedó la muger condenada á parir con dolor segun la expresion del *cap.* 3. *vers.* 16. del *Génesis*, y á multiplicadas miserias: á las mismas quedó sujeto el hombre, comprehendiéndose entre ellas, la de haber de ganar su sustento, y el de su familia con el sudor de su rostro: así se lee en el citado *cap.* 3. *vers.* 17. 18. y 19. del mismo *Génesis*. Esta miseria del trabajo comprehende al hombre y á la muger: pero las mismas palabras, con que está ella expresada en la sagrada escritura, denotan, que á los hombres tocan los trabajos penosos, y á las mugeres los demas. Quando esto no se trasluciese del contexto y capítulo insinuados, lo probaria el temperamento delicado de la muger: por él se la ha mirado en todos tiempos, como nacida para las labores, y los cuidados meramente domésticos, reservándose los hombres para los negocios públicos, y para los exercicios de fatiga y peligro. De esto ha provenido, que en algunos estados se padeciese, y se padezca descuido en órden á las mugeres, como si pudiesen influir poco en la felicidad de la nacion, ó

como que no habia, que atender á su sexô, ocupado solamente dentro de las familias en negocios caseros, y de poca conseqüencia. En realidad, aunque las historias nos presenten mugeres, que han dado exemplos de valor y sabiduría, parece cierto, que por su naturaleza, y constitucion física, prescindiendo de otros inconvenientes, que se insinuarán despues, no son tan á propósito como los hombres para las empresas grandes de armas y ciencias: mas sin salir de su casa, ni cuidar de otros negocios que los que insinuamos, ser propios de su sexô, es mucho lo que pueden contribuir á la felicidad de la nacion las mugeres: y no debe el derecho público descuidar las grandes ventajas, que en esta parte pueden conseguirse.

Debe proporcionarse á las mugeres la instruccion correspondiente.

2 Muchos políticos con razon se lamentan, de que, siendo las mugeres las que cuidan de la crianza física, moral y civil de los niños, y niñas en la mas tierna edad, que es quando en unos y otros se han de imprimir aquellas semillas, que poco á poco, y lentamente van produciendo despues grandes frutos, no tengan la instruccion debida y proporcionada para ello, sin que pueda atribuírseles ninguna culpa, porque mal pueden saber las mugeres, lo que no se les ha enseñado. Don Lorenzo Herbás en su *Idea del universo* en el *tom.* 1. *lib.* 2. *cap.* 9. dice, que es mas necesario el establecimiento de colegios de enseñanza para las mugeres, que para los hombres, porque para estos hay otros muchos medios de instruirse, que no tienen las mugeres. No se pretende, que en dichos colegios ó escuelas se dé instruccion á las mugeres para penetrar en todas las ciencias, sino para desempeñarse en las obligaciones de su

estado, y para dar, quando fuere tiempo, una educacion noble á los hijos, ó á los niños, y niñas de que estuvieren encargadas, corrigiendo algunos vicios del lenguage, y desterrando con una sólida instruccion los prejuicios, que ya decia Cicerón en el *lib. 3. cap. 1. de las Tusculanas*, que mamaban los hombres con la leche de las amas. La pureza del lenguage de la madre de los Gracos es celebrada y aplaudida, por lo que contribuyó á la eloqüencia de los hijos, como se puede ver en Cicerón de *Claris. orat. cap.* 58., y en Quintiliano *lib.* 1. *cap.* 1. *Inst. orat.*

Leyes reales que facilitan á las mugeres el exercicio de sus labores.

3 Es conseqüente á todo lo dicho, el que se proporcione á las mugeres el uso y exercicio de las labores, que corresponden á su sexô. En algunas partes ó tiempos, confundiéndose las cosas, y sin distinguir la especie de tareas, que son propias del uno y del otro, se ha pretendido impedir á las mugeres el libre exercicio de sus labores con pretextos de privativas, y exclusivas de gremios. De esto habia de ser conseqüencia precisa, ó que muchas manos de mugeres con perjuicio de costumbres, industria, y riqueza nacional quedasen ociosas, ó que las mugeres tuviesen, que aplicarse á las fatigas del campo, y á otros trabajos impropios de su sexô con una grande inversion de oficios, y de todo quanto corresponde hacerse en esta materia. En estos últimos tiempos se han remediado muchas cosas en España en este punto. En la corte se han abierto escuelas gratuitas para enseñar, é industriar á las mugeres con las labores de su sexô; y se han prescrito reglas, como se verá en el segundo libro, para que se haga lo mismo en las capitales de provincia, ó en poblaciones grandes. Con real cédula de 12 de enero

de 1779 se mandó para todo el reyno, que sin embargo de qualesquiera privativas, y prohibiciones, concedidas á qualquiera gremio, no pueda embarazarse la enseñanza á mugeres, ni niñas, de todas labores, y artefactos, que son propios de su sexô, ni el que puedan vender por sí, ó por su cuenta libremente las maniobras, que hicieren. En otra ley general del reyno de 2 de septiembre de 1784 con la idea de ocupar las manos de las mugeres en todas las manufacturas, compatibles con la decencia y fuerzas de su sexô, y de habilitar mayor número de hombres para las faenas mas penosas del campo, y oficios de fatiga, declaró el Sr. D. Cárlos III. en favor de todas las mugeres del reyno, que pueden trabajar en toda clase de manufacturas ó artes, en que quisieren ocuparse, y sean compatibles con el decoro y fuerzas de su sexô, revocando, y anulando todas las ordenanzas, que hubiese en contrario. Con cédula de 12 de diciembre de 1784 se declaró, que para los exercicios de manufacturas de qualquiera fábrica de medias de seda, filadís, y algodon pudiese qualquiera fabricante valerse de mugeres de qualquier clase, siendo estos exercicios muy propios del sexô. En otra de 14 de diciembre de 1784, en que se concedió la libertad de fabricar lienzos de lino y cáñamo sin sujecion á marca, de que se hablará en su lugar, se expresó tambien, que se entendiese todo sin distincion de hombres y mugeres. Con esta especie de providencias se ganan tres cosas: la primera, que no viven ociosas lás mugeres con detrimento de las costumbres; la segunda, que atraen mucho dinero al estado con el precio de sus maniobras y labores; y la tercera, que dexan á los hombres expeditos para las tareas mas penosas.

Privacion de empleos públicos á las mugeres con dos excepciones.

4 Las mugeres por carecer del vigor y fuerzas que tienen los hombres, y por el recogimiento, con que deben vivir para evitar los peligros conocidos, á que las expondria su asistencia, y intervencion en los negocios y tumulto del mundo, no pueden aspirar á empleos públicos. Así lo dispone la *ley* 2. *Dig. de Div. reg. iur.*, generalmente recibida en todos los estados: dos excepciones suelen admitirse de esta regla, que es, el ponerse la tutela de los hijos, en conformidad á lo que se lee en la *Novela* 118. *cap.* 5., á cargo de las madres, y avuelas faltando tutores testamentarios, y el autorizarse las mugeres para reynar en fuerza de la sucesion á los estados hereditarios, en donde no está prevenida la agnacion rigurosa, de que he hablado en el *cap.* 2. de los preliminares. Á los antiguos romanos les pareció tanta la delicadez del sexô en las mugeres, que las tuviéron en perpetua tutoría, bien que Tulio en la oracion *pro Murena* en el *cap.* 12. dice, que los jurisconsultos posteriores con sus refinadas sutilezas supiéron hallar, ó inventar una especie de tutores, que estuviesen sujetos á las mismas mugeres.

No se puede poner presa la muger por deudas.

5 Las circunstancias, que hemos insinuado hacen acreedoras á las mugeres á una particular proteccion, con que, á mas de alentárselas á industriarse en el modo arriba dicho, sean tratadas con particular miramiento y circunspeccion. Por este motivo no puede ser presa la muger por ninguna deuda, aunque sea fiscal, ó de tutela, sino en caso que proceda de delito, ó quasi delito, ó se haga la muger indigna del privilegio por vivir torpemente siendo pública ó tercera, *ley* 10. *tit.* 3. *lib.* 5. *Rec.*: ni aun puede renunciarse este derecho en opinion de algunos por considerarse mas propio

del sexô, que de la muger particular. Así lo sienta Hevia Bolaños en la *Curia Filípica* al tratar del juicio executivo en el §. 17. *num.* 22. El mismo privilegio se lee en nuestro derecho municipal en la *Const.* 8. *de Accións y obligacións.* En ésta se dispone, que ninguna muger ni aun por escritura guarentigia pueda ser encarcelada, ni pueda ella renunciar con juramento el derecho, que le da esta constitucion, declarándose nulo todo lo que se hiciere en contrario, é imponiéndose pena de privacion de oficio al escribano, en cuyo poder se otorgáre la obligacion, que se prohibe. Tratan de esta constitucion entre otros Calderó en la *decis.* 83. *num.* 4. y 5., y Fontanella *de Pact. Nupt.* en la *claus.* 3. *glos.* 3. desde el num. 20. *al* 26., en donde pone tambien la excepcion, que se ha advertido de la ley recopilada, esto es, de cesar dicho privilegio en caso de dolo ó delito.

6 No solo tienen este privilegio las mugeres, sino tambien el de que con el beneficio del senado consulto veleyano, quedan sin eficacia sus obligaciones accesorias: además logran en muchos casos el beneficio de la restitucion; y no les daña la ignorancia del derecho con la suposicion, de que no estan obligadas á saberle: pero todos estos privilegios son relativos á derecho privado, de que no nos corresponde hablar: el que toca á derecho público es, que en los castigos se tiene razon de la mayor debilidad y decoro del sexô, como verémos en el tratado de penas, debiendo estas aumentarse ó disminuirse á proporcion de la mayor ó menor sensibilidad, dignidad, y calidad de las personas.

Tiene la muger el beneficio del senado consulto veleyano.

7 No obstante todo lo dicho, ó ya sea por la sujecion del marido, con que debe vivir una mu-

Es mas desaventajada la

condicion de las mugeres que la de los hombres.

ger, de la qual hablarémos en el título siguiente, ó ya por la exclusion de los empleos públicos, ó por la preferencia de los varones en la sucesion testamentaria principalmente, ó por acabarse con ellas el apellido de la familia, siguiendo sus hijos, como se verá en el título siguiente, la familia del padre, ó por otras disposiciones semejantes, dice bien Papiniano en la *ley 9. Dig. de Statu hom.*, y es acomodable á lo que pasa en todos los estados, que en muchos puntos de nuestro derecho es mas desaventajada la condicion de las mugeres, que la de los hombres.

Conclusion de lo dicho.

8 De todo lo dicho se deduce, que la diferencia del sexô, por lo que toca al derecho público, debe obrar la diversidad insinuada de ocupaciones de hombres y mugeres todas útiles al estado, y la distincion de privilegios, ó modo, con que deben ser tratadas las personas de uno y otro sexô. Del título siguiente, en que se hablará en general de casados y solteros, puede tomarse mucha luz para la inteligencia de éste. La diferencia insinuada de ocupaciones no debe ser objeto del derecho público para el efecto, de que las leyes se dirijan á arreglar las tareas domésticas de las mugeres dentro de sus casas, sino para dar providencias generales, como las que tenemos insinuadas, segun lo que vayan pidiendo los lugares, tiempos, y costumbres, para alentar y fomentar la industria de las mugeres, y protegerlas con el miramiento que corresponde.

En las leyes el sexô masculino comprehende el femenino.

9 De los hombres es poco lo que decimos, y lo que hay que decir en general por la sola razon de su sexô: por otra parte las diferentes relaciones, con que debe mirarse el hombre, en quanto al derecho público, darán muchísimo, que

escribir en todo este primer libro. Lo que debo añadir en este título es, que por lo regular en lo que mandan las leyes el sexô masculino se extiende al femenino, ó le comprehende, como dice Ulpiano en la *ley* 195. *Dig. de Verb. sign.* El mismo en la *ley* 1. del propio título dice, que esta expresion, *si quis*, *si alguno*, comprehende á hombres y mugeres, y en *la ley* 3. §. 1. *Dig. de Neg. gest.*, que las palabras, *si alguno*, del edicto del pretor, de que habla allí, valen lo mismo, que *si alguna.* Esto debe notarse para muchos efectos del derecho público, siendo ya conforme con el modo comun de hablar, con que decimos, y diré en los títulos siguientes, casados, solteros, hijos, extrangeros, domiciliados, y transeuntes, comprehendiendo en estas dicciones á las mugeres casadas, solteras, hijas, extrangeras, avecindadas, y transeuntes: no tiene lugar esta regla, quando hay razon de coartar la inteligencia al sexô masculino.

En los hermafroditas se atiende el sexô, que prevalece.

10 La division, de que he hablado, de las personas en hombres y mugeres, es general, porque no hay ninguna de las del estado, que no deba incluirse en uno ó en otro de los dos extremos. Los hermafroditas, si es verdad, que los haya ó haya habido jamas, se reputan del sexô que prevalece segun la *ley* 10. *Dig. de Statu hominum*, *y la* 10. *tit.* 1. *part.* 6., de las quales se suele formar regla para qualquier otra materia.

TÍTULO III.

De casados y solteros.

La casada está sujeta al marido.

1 Personas casadas son el hombre y la muger, que viven en la union del matrimonio, elevado por Jesu-Christo á la dignidad de sacramento entre los que profesan nuestra santa religion, y ceñido á las leyes de contrato entre los demás. De esta union, ó familia formada con ella, la cabeza es el marido, como se lee en varios lugares de la sagrada escritura, especialmente en el *cap.* 3. *del Génesis vers.* 16., en la carta 1. de San Pedro, en el *cap.* 3. *vers.* 1., y en la de San Pablo á los de Efeso en el *cap.* 5. *vers.* 22. 23. y 24., en donde se dice: *las mugeres estén sujetas á sus maridos, como al señor, porque el marido es cabeza de la muger, como Christo es cabeza de la iglesia, y es el que salva su cuerpo: pero como la iglesia está sujeta á Christo, así tambien lo estén las mugeres á sus maridos en todas cosas*: pero advierten sabiamente los que tratan de este asunto, y entre ellos el eruditísimo y eloqüentísimo Fr. Luis de Leon en el §. 4. de su libro intitulado, *Perfecta casada*, que no por esto pueden los maridos hacer esclavas á sus mugeres, debiendo entender el marido, que la muger es compañera suya, ó por mejor decir parte de su cuerpo, y parte flaca, á quien por lo mismo se debe particular cuidado, alegando dicho autor el texto de San Pablo en el *cap.* 5. de la carta á los de Efeso *vers.* 25, que traduce, ó explica de este modo: *vosotros los maridos amad á vuestras mugeres, y como á vaso mas flaco poned mas parte de vuestro cuidado en honrarlas, y tratar-*

las bien. Insinuado ya el vínculo, con que están unidos los casados, hablémos de sus obligaciones con distincion del hombre, y de la muger.

2 La obligación del marido es el proveer de sustento á su muger y familia, y cuidar de mantenerla con el decoro, que corresponde á su clase, poniendo el debido órden y concierto en todas las cosas domésticas, para que cada uno de los que componen dicha familia, ocupándose del modo, que pueda, sin que haya persona ociosa, ayude y coopere al mismo fin, andando y promoviendo él los negocios, ya públicos, ya particulares, que corresponden hacerse fuera de su casa.

Obligacion del marido.

3 En lo dicho queda ya incluida la grande y gravísima obligacion de educar á los hijos los casados, que los tengan, inclinándolos al trabajo desde niños, que entonces se dexan labrar, como una cera, enseñándose y doblándose á quanto se quiere. Al estado cuesta muchísimo el sujetar al trabajo á un ocioso adulto, originándose de aquí muchos desórdenes contra la economía y la justicia, como se verá en sus lugares: y este mal, que tan caro cuesta, y tan dificil se hace despues de remediar, puede precaverse con el cuidado de la buena educacion, de la qual depende mas de lo que parece, la felicidad del estado, como se manifestará en su lugâr. Los hijos salen siempre á sus padres; y de las inclinaciones é instruccion, que se les de en el tiempo de la niñez, depende que sean vasallos útiles: los niños son, segun la expresion de Horacio, vasos, que conservan siempre el olor, de lo que primero se infundió en ellos. De Alexandro se refiere, que mientras vivió, tuvo los mismos vicios, que su ayo Leonidas. En las sagradas letras se leen muchas sentencias, que

Obligacion en los casados de educar á sus hijos.

confirman lo mismo. Job en el *cap.* 20. *vers.* 11. dice : *los huesos del hombre se llenarán de los vicios de su mocedad , y éstos dormirán con él en el sepulcro.* En el *cap.* 22. *de los Proverbios vers.* 26. se dice, que el jóven , que va por su camino , aun quando se hiciere viejo , no le dexará.

4 En las mismas divinas letras está particularmente encarecida la obligacion , que tienen los padres de criar á sus hijos. En el *cap.* 30. *del Eclesiástico vers.* 12. se habla , de que los padres deben castigar á los hijos mozos , y doblar su cerviz: en el *cap.* 13. *de los Proverbios vers.* 24. se dice : *el que ama á su hijo enséñalo con instancia* : y en el *cap.* 11. *vers.* 30. *del Eclesiástico* se lee lo siguiente: *antes de la muerte no alabes á ninguno , porque en los hijos se conoce el hombre* , como que la alabanza debida á los padres , mientras viven , depende de como en todo el tiempo de su vida se portaren sus hijos. En el título siguiente , tratándose de los padres de familias , se verá mas esto , ó la dependencia , con que los hijos deben vivir de sus padres. Esto basta aquí , en donde solo hablamos de las personas en el concepto de casadas. Debe tambien influir el marido , manejando todas las cosas con prudencia , en que la muger cumpla con las obligaciones de casada , que dirémos serle propias.

Privilegios á favor de los casados.

5 La utilidad , que resulta á la nacion de los casados , es notoria por lo dicho , y mucho mayor , que la que resulta de los solteros , á excepcion de los que se destinan al culto de nuestra santa religion , que debe ser el primer objeto , y fin principal de qualquiera sociedad. Por dicha utilidad, y para no dexar con desgobierno las familias , no se vale el estado de los casados para la guerra en caso de no ser necesarios , destinando al servi-

cio de las armas á los solteros : de estos se manda reemplazar nuestro exército, como se verá despues: y en el cap. 32 de la real ordenanza de 3 de noviembre de 1770 se exîmen del servicio de dicho reemplazo los que tuvieren tratado matrimonio, con tal que quince dias ántes de recibirse la órden del sorteo hubieren empezado á correr las amonestaciones. Con decreto de 22 de junio de 1773 se declaró, que los que tienen la dispensacion para casar con parientas, sino han empezado á correr las proclamas, como se previene en la ordenanza de 3 de noviembre de 1770, no estan exêntos del sorteo, resultando de todo, que los casados, y tratados de casar en el modo dicho, gozan del referido privilegio. En la *ley última* del *tit.* 1. *lib.* 5. *Rec.* leo, que en los quatro años siguientes al dia, en que alguno se casáre, debe estar libre de todas las cargas, y oficios concegiles, cobranzas, huéspedes, soldados, y de otros semejantes, y en los dos primeros, de todos los pechos reales, y concegiles, y de la moneda forera, si se acertáre á caer en ellos, y que el que se casáre ántes de diez y ocho años puede administrar en entrando á los diez y ocho su hacienda, y la de su muger, si fuere menor, sin necesidad de vénia. En Cataluña no hallo nada de esto. Del privilegio de los que tienen muchos hijos, y de salir éstos de la patria potestad mediante matrimonio se hablará en el *cap.* 3. del *tit.* 4.

Obligaciones de las casadas, que tienen hijos en quanto á la crianza física de los niños.

6 Las mugeres casadas deben vivir con la dependencia insinuada de sus maridos, y contribuir en quanto esté de su parte, al buen arreglo, y concierto de la casa, siendo hacendosas, solícitas, y aprovechadas: y aun con aviso, y discrecion deben enmendar los malos siniestros de sus

maridos. En el referido libro de Fr. Luis de Leon puede verse el modelo de una perfecta casada, dibujado con el pincél finísimo de nuestro sabio español: pueden aprender allí las casadas la grande obligacion, que tienen todas, sin excluir las damas principales, del cuidado doméstico de su casa, conservando lo que adquiere el marido, acrecentando la hacienda, y mirándose en los bellos espejos de reynas y princesas, ocupadas en hilar copos de lana, en texer tela, y labrar paño, contribuyendo de esta suerte á la felicidad pública del estado, como ya se ha insinuado ántes, que pueden y deben hacerlo.

7 Por lo que toca á las que tienen hijos, desde que se hallan embarazadas, son deudoras á Dios y á la nacion de un particular cuidado en su salud, y cuerpo, haciéndose cargo, que desde entonces en qualquiera peligro, y omision no se trata ya solo de ellas mismas, sino tambien de la vida temporal y espiritual de un hijo. Esto precisa á la casada á una conducta mas solícita de su salud, á abstenerse de cosas, que se sepa, ó se experimenten nocivas, como notan los políticos y médicos, que lo son para muchas los olores fuertes, y aromáticos, el vino bebido con demasía, los movimientos violentos, y los vestidos, que oprimen el cuerpo: las precisa lo mismo á no valerse de mugeres, ó parteras indiscretas en el trance de parir, y á criar los hijos con solícito cuidado, de que se hagan robustos, y fuertes en quanto sea posible. Todos los autores parece, que están terribles contra el uso general, con que á los pobres niños, luego de salidos de la obscura prision del vientre, los ponen en la de las faxas, y poco despues en la de las cotillas. Y no tiene duda, que

son muchos y gravísimos los males crónicos, y los defectos de cuerpo, que se originan de este aborrecible uso, desconocido de los lacedemonios, que fuéron afamados en todo el mundo por su robustez, y de muchas otras naciones guerreras y fuertes de tiempos antiguos, y modernos. Hasta que esté desterrada esta costumbre, si el estilo insinuado merece este nombre, es grande el cuidado, que deben tener las casadas en el uso insinuado de faxas, y cotillas, por el grave peligro de causar á los niños para toda su vida sufocaciones, ó otros achaques, y defectos de igual consideracion.

8 De lo mismo, que hemos dicho, nace la obligacion, que tienen las casadas, de criar los hijos á sus pechos. Son muchos los males, que padecen las madres de no hacerlo, é iguales los que tienen, que sufrir los pobres hijos, echados ó abandonados, desde que vienen al mundo, á una muger extraña: con la leche se maman ya malas inclinaciones y vicios: de una muger, que por el precio del dinero dexa muchas veces á sus propios hijos, y se alquila para criar los de otra, no puede esperarse, sino lo que se experimenta cada dia, esto es negligencias, descuidos intolerables, y trampas para ocultar la preñez, dando pan y alimento, que no puede digerir el estómago de un niño débil: el sumo cuidado, que se necesita para criar á un niño, es manifiesto: algunas veces no alcanza el de la madre á precaver, y prevenir todo lo que se debe: los humores, y la leche de la que parió es la mas análoga, y proporcionada para el sustento del parido: los peligros son gravísimos, y de por vida, conspirando todo á estrechar esta obligacion. Hasta la misma

naturaleza parece, que á voces la está mandando. Muy bien y elegantemente, como acostumbra en todos sus escritos, explica esto el citado Fr. Luis de Leon en el §. 18. de la *Perfecta casada*: *¿Qué animal*, dice, *tan crudo hay, que no crie lo que produce, que fie de otro la crianza de lo que pare? La braveza del leon sufre con mansedumbre á sus cachorrillos, que importunamente le desjuguen las tetas: y el tigre sediento de sangre, da alegremente la suya á los suyos. Y si miramos á lo delicado, el flaco paxarillo por no dexar sus huevos olvida el comer, y se enflaquece, y quando los ha sacado rodea todo el ayre volando, y trae alegre en el pico lo que él desea comer, y no lo come, porque ellos lo coman. ¿Mas qué es menester salirnos de casa? la naturaleza dentro de ella misma declara casi á voces su voluntad, enviando luego despues del parto leche á los pechos.*

9 Era máxîma del grande Scipion, que valia mas conservar un ciudadano, que matar mil enemigos: si se atiende esto, y lo que se necesita en todos los estados, señaladamente en el nuestro, de la poblacion, como se dirá despues, no debe parecer ocioso, ó nimiedad, el habernos detenido en las expresadas obligaciones: y sin duda padece mucho el público por los excesos, ó falta de cuidado en los puntos insinuados, que justamente llaman una parte de la atencion al derecho público, aunque no entendemos deberse prescribir con leyes lo relativo á esta materia. La legislacion no debe descender á cosas tan menudas, tan particulares, y tan propias del gobierno interior de cada familia: mas no debe perder de vista estos objetos para el fin de difundir luces á la nacion en estos puntos importantes, en que hay muchas preocupaciones, valiéndose de libros, y de hom-

bres doctos, y prudentes, ó sociedades económicas, y médicas, que desengañen, y desimpresionen á las gentes, haciendo ver las utilidades y ventajas de lo que conviene. De este modo se han quitado muchos prejuicios con grande utilidad y beneficio de la causa pública.

10 En quanto á la educacion pueden, y deben contribuir mucho las casadas, enseñando á sus hijos los sagrados misterios y preceptos de la religion, el amor y temor de Dios, los premios y castigos eternos, proporcionándolo todo á la capacidad, y segun lo que se vaya despejando la razon, inspirando siempre á los hijos respeto á las cosas santas, y á los mayores, acostumbrándolos á exercicios devotos, sin perder jamas en su presencia la circunspeccion, sin soltar palabra ménos considerada, y sin aplaudir, como ya se quejaba Quintiliano de su tiempo, y pueden quejarse muchos en el presente, que digan los niños alguna palabra atrevida, ó equívoco licencioso: *gaudemus*, dice Quintiliano, *lib.* 1. *Instit. orat. cap.* 2., *si quid licentius dixerint.*

Obligaciones de las mismas en quanto á la educacion de los hijos.

11 El punto de cómo, y quándo pueden obligarse las mugeres sin consentimiento de su marido, toca al derecho privado. Casi todo el *tit.* 3. del *lib.* 5. *Rec.* es de esta materia, que debemos omitir. De si tienen obligacion ó solamente facultad las casadas de tomar el apellido de sus maridos se hablará despues, pareciendo que esto mas debe ser privilegio ó derecho, que obligacion.

12 Explicadas ya las obligaciones hablémos de los privilegios, ó derechos de las casadas. En todas partes está generalmente recibido, que las mugeres, miéntras viven sus maridos, y aun despues de su muerte, quedando viudas, y viviendo

Las casadas gozan del domicilio, fuero, y nobleza del marido.

con la honradez correspondiente, gocen de las mismas prerogativas, que sus maridos, como son domicilio, fuero, y nobleza, segun se puede ver en la *ley* 22. §. 1. *Dig. Ad Municipal. et de incol.* la última *Cod. de Incol. et ubi quis*, y la 13. *Cod. de Dignitat.*, sin faltar en esto ley terminante de la *Recopilacion*, que es la 9. del *tit.* 11. *lib.* 2. En estas mismas leyes se previene, que si la muger casáre con hombre de inferior condicion no goza de dichos privilegios. De estos habla Calderó en la *decis.* 76. desde el *num.* 1. hasta el 31., limitándolos al caso, en que el fuero ó prerogativa competa al marido por nobleza ó dignidad, y excluyendo él, en que el marido le tuviese por razon de su oficio ó empleo. Otros indistintamente lo quieren para todos los casos: pero parece, que no es esta la sentencia, que suele seguir nuestra Real Audiencia, como se puede ver allí mismo. Esto, que acabamos de advertir, debe entenderse, quando no hay ley particular en contrario, como verémos que la hay en quanto á viudas de militares, y otras, de las quales se hará su debida mencion al hablar en particular de cada una de dichas personas, ó clases insinuadas.

En algunas partes las casadas toman el apellido del marido.

13 En todos los estados por la estrecha union, y vínculo del matrimonio, que une íntimamente al marido con la muger, es muy regular el privilegio, que hemos indicado del apellido, y mucho mas entre nosotros, y quantos tienen elevado dicho contrato á la dignidad de sacramento, haciéndose de dos una carne con la significacion de la union de Christo con la iglesia, como dice San Pablo. Por esto mismo, y porque una vez, que se trata de varias personas reunidas en una familia, es justo que todas tengan un mismo apellido, y muy

propio, que siendo el hombre la cabeza, le tomen todos de él, debe ó puede tomar la muger el de su marido. Entre los romanos parece, que así se hacia, y que á esto aludiria la fórmula, *ubi tu Caius, ego Caia*: por lo ménos los hijos y descendientes seguian la familia del padre, y no la de la madre, *ley* 196. §. 1. *Dig. de Verb. signif.*, diciéndose sin duda por esto en la *ley* 195. del mismo título, que las mugeres son principio y fin de la familia. Esto parece, que comunmente está recibido en todas partes: en quanto al apellido suele haber variedad: en Castilla las casadas no le dexan. En Cataluña de tiempos muy antiguos tienen las mugeres la costumbre de tomar el apellido de sus maridos, sin variarse esto jamas, sino quando con pacto expreso se estipula en las capitulaciones matrimoniales lo contrario.

En muchas partes las casadas adquieren la mitad de los bienes gananciales.

14 En muchas partes, por lo que se considera de industria en la muger para acrecentar el patrimonio del marido, se le da por ley la mitad de los bienes ganados, multiplicados, ó mejorados en el tiempo del matrimonio: y por lo que toca á las cosas de industria comun, y regular en las familias, teniéndose presente lo que hemos dicho de quanto puede y debe contribuir la muger, y que el acrecentamiento de bienes siempre, ó por lo regular debe provenir en gran parte de la cuidadosa solicitud de la casada en guardar dentro de casa lo que trae de fuera el marido, bien parece fundado: pero por lo que toca al comercio mayor del cálculo, giro, y correspondencia en diferentes provincias y reynos, muy poco parece que puede cooperar la muger; y la particion de estos bienes no dexa de ser embarazosa.

En Castilla

15 En Castilla por las *leyes* 1. 2. 3. 4. 5. *y* 6.

tienen derecho á la mitad de dichos bienes.

del tit. 9. lib. 5. Rec. los bienes ganados, multiplicados, ó mejorados durante el matrimonio deben dividirse entre marido y muger: pero se lee en dichas leyes, y señaladamente en la 5., que los bienes, que ganáre el uno de los dos casados, como los castrenses, los donadíos, y semejantes, que solo se adquieren por razon de uno solo, deben ser de aquel, á quien, ó por cuya atencion se dan: los frutos y rentas, ó lo que se gana y mejora con dichos frutos, es lo que queda sujeto á la division. En Cataluña no hay nada de esto: solo traen los autores por cosa particular, que en el partido de Tarragona se suele poner en las capitulaciones matrimoniales el pacto de dividirse entre los casados los bienes ganados durante el matrimonio, aunque ya advierten, como se lee en Cancér *Var. resol. part. 2. cap. 5. num. 66.*, que no entran en esta particion los legados, y donaciones hechas por amigos y parientes, que es lo que se entenderá en la *ley* 5. citada del *tit. 9. lib. 5. Rec.* en nombre de *donadíos*: dice el mismo autor, que solo deben dividirse en fuerza del expresado pacto las ganancias, y bienes adquiridos con comun industria y trabajo de los casados.

En todas partes tienen hipotecados los bienes del marido, para la dote.

16 En todas partes las casadas pasando á estado de viudas, tienen hipoteca tácita, ó prevenida por la ley, en los bienes del marido para pedir la dote, que disuelto el matrimonio debe restituirse á la muger, á fin de que halle con mas facilidad decente colocacion: es esto cosa interesante al estado, y digna de ser favorecida con señalada proteccion. De esta hipoteca privilegiada habla Hevia Bolaños en el *lib. 2. del Comercio terrestre cap. 3. num. 27.*: todos los códigos de legislacion, y todos nuestros autores estan llenos de

este privilegio, cuya explicacion por menor es propia del derecho privado.

Muerto el marido quando tienen derecho á alimentos.

17 Comunmente está tambien recibido, que en el primer año de la muerte del marido, en que se supone la muger entregada al llanto, que por otra parte le corresponde tambien segun ley, deba ser alimentada de los bienes del mismo marido. En Castilla tienen ya las viudas, como queda dicho, la mitad de los bienes gananciales: y ademas por lo que trae Gomez *Variar. resolut.* á las *leyes* 50. 51. 52. *y* 53. *num.* 48. deberá, como corresponde por derecho comun, dárseles alimentos de los bienes del marido hasta habérseles entregado la dote. El Sr. Elizondo en la *Práctica universal forense tom.* 1. *pag.* 75., citando el *cap.* 17. *de las cortes del año de* 1602, *publicado en* 1610, dice, que á las viudas pobres de los últimos poseedores de mayorazgos debe de los réditos de estos mismos, y con proporcion á ellos, dárseles alimentos, que no pierden sino pasando á segundas nupcias.

En Cataluña hasta habérseles entregado la dote tienen el usufruto de todos los bienes del marido.

18 En Cataluña por la constitucion *primera y última Disólt lo matrimoni*, está expresamente mandado, que á la muger viuda se le den alimentos de los bienes del marido en el insinuado año, entendiéndose, que para este efecto desde el instante de la muerte del marido la muger tiene y posee todos sus bienes: no solo manda esto la constitucion, sino que despues de dicho año adquiera todos los frutos, hasta que cumplidamente se le haya pagado toda su dote y donacion *propter nuptias*, debiendo la muger empezar dentro de un mes de la muerte de su marido el inventario, y concluirle dentro de otro: por la *constitucion última* del mismo título se le auxîlia con todos los reme-

dios posesorios. La ley con el alto y eminente dominio, con que por título de prescripcion transfiere la propiedad de las cosas de uno á otro, y con que para avivar el pago de los deudores morosos adjudica intereses, como se verá despues, de tres y seis por ciento, que no pudieran fundarse en la sola retardacion del pago, da á las mugeres viudas en nuestro principado por la grande utilidad, que resulta al estado, de que se dé con puntualidad la dote, los frutos de los bienes del marido difunto, hasta que se pague lo que corresponde á la muger, no perdiendo por esto nada sino por su culpa el heredero del marido. En la citada constitucion final se ve, que cesa este privilegio, si con la muger concurren hijos del primer matrimonio, herederos, ó legatarios de su madre: estos son preferidos á la madrastra, hasta que se les haya satisfecho lo que se les debe.

Tienen tambien derecho á algunos vestidos y joyas.

19 Tambien se cuenta entre los privilegios de las casadas, que enviudan en nuestro principado, el que se les debe dar el anillo nupcial, los vestidos de cada dia, y alguna de las joyas de las de mediano valor entre las que tuviere el marido. Por lo que toca á anillo y vestidos parece, que ya se tiene lo dicho por cosa de derecho comun: lo particular, y que solo se funda en costumbre, es lo del anillo, pretendiendo Cancér, que esta costumbre es de todo el principado, y Fontanella de solo Barcelona. Se puede ver el primero en el capítulo *de Dote et donation. prop. nupt. numero* 72., y Fontanella *de Pact. nupt. en la cláus.* 7. *glos.* 3. *part.* 6. *num.* 50. *al* 65. Todo lo dicho de hipoteca, alimentos, tenuta, anillo, y vestidos diarios son cosas de derecho privado, que pueden verse en los correspondientes lugares de los códigos de le-

gislacion, y de los autores. No obstante se han insinuado aquí, por parecer que en estos puntos interesa particularmente el derecho público; y nunca puede dañar la breve insinuacion, que doy.

No se puede prohibir á las viudas el exercicio de la tienda y taller del marido.

20 Con real cédula de 19 de mayo de 1790 se dignó mandar S. M., que á ninguna viuda, aunque se case con quien no sea del oficio del primer marido, se le prohiba el exercicio de sus tiendas y talleres, dándosele facultad de conservarlos baxo la responsabilidad comun á los individuos del gremio respectivo: se deroga una ordenanza gremial, que dió motivo á un recurso, de que resultó esta cédula, y todas quantas se opusieren á esta nueva resolucion.

Viudedades y exênciones del sorteo en alivio de las viudas.

21 Por derecho general de España, comprehendido en el *cap.* 23. de la real ordenanza de 3 de noviembre de 1770, se exîmen del sorteo para el reemplazo del exército los hijos únicos de viudas pobres, que hayan de librar su preciso sustento en el trabajo de ellos. Tienen tambien muchas viudas de personas colocadas en empleo pensiones en montes pios establecidos á este fin: pero como este auxîlio se les concede con la oportunidad del empleo de sus maridos, al hablar de éstos se notará este derecho, y la ordenanza del establecimiento. En el título respectivo de cosas hablarémos de la edad proporcionada para los matrimonios, de las dotes, y de otras cosas relativas á esta materia, que no tienen con las personas la íntima relacion, que las obligaciones y privilegios referidos.

Solteros sujetos al servicio del reemplazo del exército con algunas exênciones.

22 En quanto á solteros, comprehendiendo con este nombre á las personas, que se hallan en estado libre de todo vínculo, queda poco que decir sobre lo que ya tenemos insinuado, de no ser tanta la utilidad, que de los mismos resulta á la

nacion como de los casados. Por esta razon en el derecho romano era mucho mas desaventajada la condicion de los célibes, que la de los casados, como consta de la famosa ley Papia y de otras muchas. Por lo que respeta á nuestras leyes no hay particular distincion de unos á otros. La carga particular, que veo impuesta por nuestro derecho á los solteros con exclusion de los casados, es el reemplazo del exército, mandado con la real ordenanza de 3 de noviembre de 1770: debe él hacerse por sorteo; y los concurrentes por el *cap.* 3. de dicha ordenanza son por punto general todos los mozos solteros, que no tuvieren por algun motivo declarada exêncion. En el *cap.* 22. *ibid.* se dice, que las cabezas de familia, mozos solteros, que fueren solos en su casa con hacienda propia, ó que comercien teniendo una yunta con casa abierta, aunque labren tierras arrendadas, quedan exêntos del sorteo. En el *cap.* 24. *ibid.* tambien se exîmen los que, no teniendo padre, ni madre, viven con una ó mas hermanas, ó hermanos menores, manteniéndolos de su trabajo, respecto de ser cabezas de casa ó familia, que no conviene al estado dexar yerma. En la ordenanza adicional de 17 de marzo de 1773 §. 26. *num.* 5. se declaró, que el mozo con hermanas, cuya hacienda esté de mancomun, se considera cabeza de familia: y en el mismo §. *n.* 9. se declaráron pertenecer á la clase de solteros, y deberse tratar como tales, los viudos, que no tienen familia de que cuidar, ni se mantienen solos en sus casas, cultivando bienes raices propios, ó arrendados, ó con industria capaz de mantenerlos con casa aparte y poblada. De las viudas, que propiamente son solteras, ya se ha tratado antes al hablar de las casadas con relacion á su marido vivo, ó ya difunto.

TÍTULO IIII.

De libres y esclavos.

CAPÍTULO PRIMERO.

De libres y esclavos en general.

1 Aunque todos los hombres por la naturaleza naciesen en el principio con libertad, pudo ésta perderse por el mismo derecho natural, por el de gentes, y nacional. Es mucho lo que se ha disputado por los escritores en pro y en contra de la esclavitud, contra la qual declaman algunos, como si no pudiese ella compadecerse con la equidad y justicia: pero parece, que no repugna absolutamente, el que un hombre, sujetándose por contrato á servir perpetuamente con derecho á alimentos, y á todo lo necesario á la vida, renuncie aquella misma libertad, que le dió la naturaleza: de esta suerte, por medio de un pacto de los que manda observar la ley natural, puede considerarse de derecho de naturaleza, ó no contraria á ella, la esclavitud, moderándola en el modo referido, y en el de que nunca puede ser lícito tratar á los esclavos, como si fuesen bestias de carga. No son en esta parte dignas de imitarse las costumbres y leyes antiguas, con que los amos quedaron entre los romanos autorizados para castigar aun con pena de muerte á sus propios esclavos, ni la inhumanidad, con que se abusó de este poder, al qual fué preciso con el tiempo proveer de algun remedio.

La esclavitud moderada no es contra el derecho de naturaleza,

2 Por derecho de gentes pueden hacerse esclavos los hombres con el cautiverio, como se esti-

ni contra el de gentes.

laba en tiempos antiguos por casi todas las naciones, y en el nuestro por algunas, trascendiendo la esclavitud á los hijos: circunstancia, que parece no debiera tener lugar en el otro caso del contrato insinuado. Pero por el poco uso de la esclavitud en nuestros tiempos prescindo ahora de esta qüestion; y solo digo, que por lo que toca al derecho de gentes no solo el que se hace cautivo entre las naciones, que conservan la esclavitud, es esclavo, sino tambien los hijos nacidos de madre esclava, como se lee en el §. 4. *Inst. de Iur. Personarum*, generalmente adoptado entre las naciones insinuadas, que conservan la antigua práctica de la esclavitud en la guerra.

Por derecho nacional pueden los hombres hacerse esclavos.

3 Por derecho nacional pueden los hombres hacerse esclavos, quando las leyes civiles de algun pais sujetan á alguno por justas causas á la pena de esclavitud, como por exemplo, si por pena de algun delito se condena á un reo perpetuamente á obras públicas con pérdida de todos los bienes, y sin facultad de poder adquirir. De un modo semejante entre los romanos, para cortar los abusos, con que muchos, fingiéndose esclavos, se hacian vender por otro, y despues de ganado y adquirido el precio, reclamaban por los derechos de su libertad, se estableció, que en pena del hecho quedasen esclavos los que de este modo hubiesen engañado, siendo mayores de veinte años, como se puede ver en el §. 4. del título de las *Instituciones de Justiniano de Iure Personarum*, y en los comentarios de Vinnio en el mismo lugar *num.* 2. En los textos allí citados se leen otros varios modos, con que por derecho de los romanos se hacian algunos esclavos, ya por ingratitud en los libertos, ya por adulterio de la muger libre con esclavo,

ya por la gravedad de sentencia de muerte en algunos casos para salvar los fueros ó apariencia de la antigua libertad.

La esclavitud debe mirarse siempre como repugnante á la naturaleza.

4 Pero, aunque no sea contra el derecho natural, de gentes, y nacional la esclavitud, siempre debe mirarse como repugnante á la naturaleza, y que segun ésta, prescindiendo del caso raro de un pacto, como el referido, todo hombre es libre: no está ya en uso la esclavitud en el dia entre las naciones cultas: el modo de hacer la guerra en nuestros tiempos es mucho mas civil y propio de hombres, que el de los antiguos, quando hasta los mismos generales y reyes vencidos iban aprisionados y atados á la carroza del triunfo: con todo aun se conserva el antiguo estilo de la esclavitud entre algunas naciones, especialmente entre las que están en guerra con las regencias de Africa, y algunas con los turcos.

Con tratados de estos últimos tiempos evitan los españoles la esclavitud.

5 No hace mucho tiempo, que debíamos contarnos en este número, padeciendo mucho, no solo por la trabajosa suerte, con que debian gemir muchos españoles en las cadenas y mazmorras de Africa, sino tambien por lo que se impedia el comercio, siendo dificil la navegacion, y mucho mas costosa por los riesgos de caer en manos de los enemigos. Pero por el Sr. Don Cárlos III. se firmaron tratados de paces con casi todas las potencias insinuadas, como se verá en el título de naturales y extrangeros: y en quanto á turcos en 14 de septiembre de 1782 el Plenipotenciario de S. M. en Constantinopla firmó el tratado de paz, cuyos artículos fueron ratificados despues por S. M. en 24 de diciembre de 1782, y por la Puerta en 24 de abril de 1783, y sus ratificaciones cangeadas: con decreto de 11 de noviembre de 1783 se participó

al Consejo dicho tratado, expresándose haberse movido S. M. á firmarle con el fin de librar á los vasallos de la dura esclavitud, darles el consuelo de mantener los santos lugares, en que tuvo su cuna nuestra santa religion, y de facilitarles el comercio.

6 La primera y tercera de estas tres razones militan en todos los tratados, hechos con las regencias berberiscas: y no tiene duda, que así la humanidad, como el comercio interesan muy particularmente, en que quede abolida para siempre la esclavitud, y que fué muy grande el beneficio, que se logró con dichos tratados. Por esto es poco el uso, que puede tener toda la doctrina de esclavos en quanto á nosotros á excepcion de algun caso de adquisicion de negros, comprándose de los que hacen comercio con ellos, sobre lo que se ha expedido cédula de 28 de febrero de 1789 con relacion á Indias, cuyo derecho no comprehenden nuestras Instituciones.

Los esclavos deben ser fieles á sus amos, y no tienen representacion civil.

7 El comercio de negros, que se concedió en dicha cédula, fué limitado á determinado tiempo, y á las islas de Cuba, Santo Domingo, Puerto Rico, y provincia de Caracas. Con otra cédula de 24 de noviembre de 1791 se declararon varias dudas, relativas á la citada de 28 de febrero, que se habian ofrecido á los gobernadores é intendentes de aquellos dominios. Continuando lo que corresponde en general á qualquiera nacion, en donde hay esclavos, debo decir que está generalmente recibido, y parece conforme á derecho, siendo infinitas las leyes de los romanos, que lo confirman, que el que se halla reducido á la infeliz condicion de esclavo, no tiene nada propio, ganando para su amo todo quanto adquiere: y aunque es este un estado ciertamente infeliz, con todo en él debe

ser fiel el esclavo á su amo , sin substraerse de su dominio , ni defraudarle en nada de sus derechos. Esta obligacion está repetidas veces encarecida en la sagrada escritura , y con expresiones de mucha energía , como se puede ver en la carta 1. de San Pablo á *Timoteo* en el *cap.* 6. *vers.* 1. , en la que escribió el mismo Santo á los de Efeso en el *cap.* 6. *vers.* 5., á Tito en el *cap.* 2. *vers.* 9. , y en la 1. de San Pedro en el *cap.* 2. *vers.* 18. Por lo que toca á derechos no parece, que puedan considerarse otros en un esclavo , que los de alimentos , y un trato regular , *ley* 7. *tit.* 21. *part.* 4. De ser esta , ó la que hemos insinuado , la condicion de los esclavos, proviene el que se cuenten en el número de cosas, y no en la clase de personas , quando se trata de títulos y modo de adquirir dominio , posesion , ó derecho, *ley* 32. §. 2. *de Legat.* 11. ; y que se tengan por muertos, no gozando de representacion ninguna, y no pudiendo por esta misma razon junto con la de no defraudar á sus amos del servicio debido, obtener empleo ninguno , §. 4. *Inst. de Capitis diminut. ley* 209. *de Verb. sign.* , *y ley* 3. *Dig. de Offic. Praetor.*

8 Por lo que pertenece á los esclavos, que se hacen en guerra entre las naciones , que conservan aun la práctica de los tiempos antiguos , aunque la esclavitud tenga por lo que respeta á la nacion , en que se halla uno esclavo , los efectos del tiempo de los romanos ; con todo no los tiene en quanto á la nacion , de quien es natural el esclavo: por lo que toca á ésta no se pierden los derechos de libertad : y así, aunque el romano , que hubiese tenido la desgracia de caer en poder de los enemigos , no podia antiguamente hacer testamento, considerándose este derecho propio y peculiar de ciudadano romano, como consta del §. 5. *Inst. Quib.*

Los esclavos no pierden los derechos de libertad en su patria.

non est permis. facere testam., y de muchas leyes; por general costumbre, como nota Vinnio en el comentario á dicho §., pueden en el dia hacer testamento los cautivos, que viven entre turcos. Se guiaba aquella nacion guerrera por el principio y deseos de gravar en el ánimo de sus soldados la máxîma de morir ó vencer, ántes que rendirse á los enemigos: pero ésta era mucha severidad, y en algun modo injusta en quanto á los que peleando valerosamente tenian la desgracia de caer sin culpa en manos de los enemigos: los mismos romanos tuviéron que mitigar en parte tan grande rigor, inventando ficciones de leyes cornelias y postliminio. Sea lo que fuere, los esclavos hechos en guerra solo pierden ahora todos los derechos de libertad en quanto á sus amos, y á la nacion, en que padecen la esclavitud.

Quién es hombre libre.

9 Personas libres son las que conservan la libertad natural, con que en el principio nacian todos los hombres, quedando dueños de sus acciones, á excepcion de lo que les prohiben las leyes, ó alguna violencia irresistible: ésta segun la *ley* 4. *Dig. de Statu hom.* no impide la libertad civil, ó que el hombre detenido con violencia injusta no quede libre: tampoco la quita la sujecion á las leyes segun el célebre dicho de Ciceron en la oracion *pro Cluentio cap.* 53: *por esto somos todos esclavos de las leyes, para que podamos ser libres.*

Humanidad con que los hombres libres deben tratar á los esclavos.

10 Los hombres libres, que tuvieren esclavos en su dominio, aunque gocen de los derechos insinuados, que resultan de la esclavitud, estan obligados, como queda dicho, á los alimentos, á educar, dirigir y asistir á sus esclavos, no solo en lo temporal, sino tambien en lo espiritual: pues quanto mas está dependiente un súbdito de su superior, tanto

mas éste debe cuidar de aquel. Ya se ha insinuado, y debe repetirse aquí, que ningun amo tiene derecho para tratar inhumanamente á su esclavo: en éste debe respetarse la dignidad del hombre, y la imágen de Dios, que nunca puede borrar la esclavitud. De esto mismo se sigue, que solamente puede permitirse á los amos el castigar moderadamente á sus esclavos; y que por lo general está recibido, que no tengan el derecho de vida y muerte. En realidad los mismos romanos tuviéron, que quitarla, como se puede ver en el §. 2. *Inst. de His qui sui vel al. iuris sunt*, en el §. 2. de la *ley* 1. y en la *ley* 2. *Dig. de His qui sui vel al. iuris sunt*, permitiendo no mas, que una moderada facultad de castigar y corregir, aplicándose pena extraordinaria á los amos, que se excediesen, y á los que matasen á un esclavo la misma, que correspondia á los otros homicidas, *ley* 1. §. 2. *Dig. ad Leg. Cornel. de Sicar.*

Debe zelarse con cuidado el que los que tienen esclavos no abusen de sus facultades.

11 En qualquiera parte, en que esté en uso la esclavitud, debe el derecho público, ó los que le ordenan, y administran la justicia, velar con particular cuidado, en que los esclavos se traten con toda la humanidad, y del modo, que se ha insinuado que corresponde: porque la infeliz condicion de la esclavitud tapa la boca á los oprimidos; y se exceden siempre los hombres, especialmente en cosas, en que da impulso la codicia: es siempre muy temible, que á fin de ganar y adquirir atiendan solo los amos á este objeto, sacándose todo quanto se pueda á costa del sudor y sangre de los pobres esclavos: es dificil averiguar dentro de las familias, si los amos se exceden. Son públicos los desórdenes, que ha habido en todos tiempos: la historia y la legislacion romana

está llena de exemplos, y no ménos la nuestra con infinitas leyes, que se hiciéron en tiempos pasados para el buen trato y humanidad con los indios esclavos. No solo interesa la humanidad en esto, sino tambien la tranquilidad del estado. Son bien sabidos los movimientos, disturbios, y guerras, que hubo por este motivo entre los romanos: y es bien fácil de entender, que los hombres despreciados, oprimidos, y puestos en apuros extremos maquinarán siempre novedades, y mejorar de suerte, no siendo mucho lo que van á perder.

De los adscripticios, y enfiteutas.

12 Fuera de las personas libres y de los esclavos puede hacerse mérito en este título de algunos hombres, que se ven en una especie de esclavitud imperfecta, esto es, de los enfiteutas y de los adscripticios, tan estrechados con algunas condiciones y servicios en varias partes, que puede dudarse, si son ó no esclavos. No es esto comun á todas las naciones: y en donde los hubiere, debe juzgarse de ellos por lo que prevalece, conforme se ha dicho en su lugar de los hermafroditas, acomodando la *ley* 10. *Dig. de Stat. hom.* Antiguamente en esta provincia habia personas, que tenian muy apretada su libertad por razon del contrato enfitéutico, ó del feudo, llamándose algunos hombres *propios* del señor directo, ó feudal, *sólidos*, y *afocados*, con la obligacion de muchos servicios, que ya vienen á indicar estos mismos nombres, y que casi no podian compadecerse con la libertad civil: mas despues, y en tiempos ya muy antiguos se cortó este abuso: pues con sentencias de arbitros, y con otras mudanzas, se variáron las obligaciones de modo, que en el dia no hay ninguna, que tenga la menor repugnancia

con la libertad, como puede verse en todos los autores, que tratan del contrato enfitéutico.

CAPÍTULO II.

De patronos y libertos.

Quién es patrono, y quién liberto.

1 Hasta aquí hemos tratado de una division general, que comprehende á todos, no pudiendo haber persona ninguna, que no sea libre ó esclava: ahora tengo que hablar de otra clase de personas, en que deben subdividirse las que son libres, y aun no todas, sino las que hubieren sido amos ó esclavos, esto es, los patronos ó los libertos. El amo, que da libertad á su esclavo, se llama patrono respeto de éste; y el esclavo que pasa á ser libre, se llama liberto respeto del patrono.

Derechos y atenciones, que se deben á los patronos.

2 Siendo tan desgraciada la condicion de los esclavos, no puede dexar de ser mucho, lo que debe el que logra la libertad á quien se la dió. Se dice, y es en realidad, inestimable el beneficio de la libertad: parece que el liberto desde el tiempo en que goza de ella, se puede contar como nacido en la ciudad ó república, no habiendo ántes exîstido como persona en la opinion de los hombres: y si Tulio en la oracion *Post reditum cap.* 11., y en otros lugares contaba por dia de su nacimiento el de su feliz regreso á Roma, con mayor razon se puede graduar de tal el dia, en que el esclavo recibe de su señor el expresado beneficio. Por este motivo se tiene el patrono por padre del liberto, debiéndosele respeto y reverencia, *ley* 9. *Dig. de Obseq. parent. et patr. praest.*: no se le puede citar á juicio sin pedirse por el liberto la vénia, *ley* 4. §. 1. *Dig. de In ius voc.*: no

se puede por él mismo poner contra el patrono demanda, que pueda menoscabar la fama, ó opinion, *ley* 2., *ley* 5. §. 1. *Dig. de Obseq. par. et patr. praest.* : no se puede obligar el patrono á prestar el juramento, que se llama de calumnia, *ley* 7. §. 3. del mismo título; ni condenársele á pagar con perjuicio de lo que necesite para su decente manutencion, gozando del beneficio, que llaman nuestros intérpretes de competencia, *ley* 7. §. 1. *Dig.* del mismo título, *ley* 16. *y* 17. *Dig. de Re iud.* : y por fin tienen los patronos derecho á los alimentos, *ley* 5. §. 18. *ley* 9. *Dig. de Agnosc. et alend. lib.* La legislacion romana habla de los obsequios debidos por el liberto al patrono en las leyes citadas al mismo tiempo y en el mismo lugar, en que trata de la reverencia, respeto, obsequios, y veneracion debida á los padres, como si padres y patronos fuesen una misma cosa. Los patronos tenian tambien derecho á la sucesion, y á algunos servicios y atenciones, como se ve en dichos títulos, y en los de *Iure patronatus* y de *Operis libertorum*, cuyo conocimiento puede importar poco, ya por lo que es rara en el dia la esclavitud, ya por tocar esto á derecho privado, ya tambien por lo que está variada en nuestros tiempos la jurisprudencia en esta parte de esclavos. Los intérpretes en la explicacion de dichos títulos tratan de esta materia, de donde se puede sacar lo que convenga, adoptando lo que sea de derecho natural, como parecen serlo los obsequios, que he insinuado ántes de hablar del derecho de sucesion. En los mismos puede verse tratado con toda prolixidad quanto sea relativo á esclavos, que se lleva una gran parte de la jurisprudencia romana: y aunque ya en el dia, variado el gobierno, y mu-

dadas del todo las costumbres, quedan inútiles y superfluas infinitas leyes, con todo estas mismas por la trabazon, que tienen con las demas, y por la conexîon y constancia de sistema, con que los sabios romanos formáron su legislacion, deben entenderse para no tropezar en la inteligencia de las otras.

CAPÍTULO III.

De padres ó cabezas de familias, y de hijos de familias.

Quién es padre de familias.

1 En este capítulo no tratamos del padre de familias con relacion á hijos: el que no tenga ninguno, ni edad aun, que es mas, para tenerle, puede considerarse, y ser padre de familias. Así lo entendiéron los romanos, y lo entenderémos tambien ahora nosotros, por considerar esta inteligencia acomodada á la explicacion, de quanto pasa en los estados con relacion á este punto, y aun al derecho natural. Cada uno de los hijos, faltando el padre, empieza á ser cabeza, ó padre de familias, *ley* 195. §. 2. *Dig. de Verb. sign.*, de modo, que padre de familias se entiende la persona, que sobre ser libre, no está sujeta, ni dependiente de patria potestad, sea pupilo, ó adulto, casado ó soltero, como consta de la *ley* 4. *Dig. de His qui sui vel al. iur. sunt.* Qualquiera persona puesta en estas circunstancias es cabeza de su familia, esto es, en su familia no reconoce superior con patria potestad, del qual esté dependiente: y en las leyes generales de España, que hemos citado al hablar de solteros exêntos del sorteo, y en las que citarémos en este capítulo, puede verse,

como nuestro derecho tambien llama en realidad á dichas personas cabezas de familia: y bien claramente expresada se halla esta doctrina en la *ley* 1. *tit.* 18. *part.* 4., en donde se lee: *luego que muere el padre finca el hijo por sí.*

Quién es hijo de familias.

2 Al contrario, así como puede entenderse padre de familias en el modo explicado el que no depende de patria potestad, y no tenga hijos debaxo de ella, puede ser uno hijo de familias con hijos, y aun con nietos: porque no solo el hijo, sino tambien el hijo del hijo, y demas descendientes estan sujetos á la patria potestad del padre, avuelo, visabuelo, ó tataravuelo, que sea cabeza de la familia, como consta de la *ley* 4. citada, de la 1. y 2. *tit.* 17. *part.* 4., y de la 1. *tit.* 18. *part.* 4.

La explicacion dada de padre y de hijo de familias es conforme al derecho natural y de España.

3 Todo este modo de raciocinar no ha de parecer sutileza de legislacion romana, sino un modo de pensar muy conforme á la naturaleza. Esta enseña, que el hijo ha de ser obediente al padre, debiendo venerarle y respetarle, y ser sagrada y santa para él su persona segun la expresion de la *ley* 9. *Dig. de Obseq. parent. et patr. praest.*: si el hijo se casa, no por esto debe perderle la obediencia y sujecion anteriormente debida: si tiene hijos, deben estos vivir subordinados, á quien lo está el mismo padre: y del propio modo debe discurrirse de los demas descendientes. Fuera de parecer esto natural y justo, el exemplo de los antiguos patriarcas, que como cabezas y príncipes de familia mandaban á toda la descendencia, prueba que es conforme á la naturaleza lo que acabamos de sentar. De lo mismo se sigue, que los hijos, nietos, y demas descendientes no pueden por derecho natural y civil ser dueños y libres en sus acciones, hasta que el padre, avuelo, ó xefe

de la familia, sea quien fuere, emancipándolos, como se dice, y mediante el consentimiento de los que en caso de sobrevivir al xefe de la familia, pudiesen gozar de la patria potestad, los hubieren exîmido de ella, dándoles libertad, para que se manejen, y vivan separadamente, ó con independencia: esta exêncion puede tambien darse por ley en algunos casos, en que milita razon para ello. Se sigue tambien, que los que por emancipacion, ó muerte del padre, ó xefe de familia, ó por algun privilegio de derecho no estuvieren sujetos á patria potestad, son padres de familia, por lo menos en el sentido negativo, en quanto no son hijos de familias, y súbditos á padre, ó á patria potestad. Sea de esto lo que fuere, en nombre de padre de familias entendemos lo que se acaba de explicar. Tambien es manifiesto de lo dicho, que el concepto, en que hemos hablado de los casados, aun tratando de los que tienen hijos, es diferente del que corresponde, y damos ahora á los padres de familias: porque puede ser uno casado, tener hijos y ser padre, sin ser por esto padre de familias en los estados, en que el casamiento no exîma de la patria potestad, como sucedia entre los romanos, y no faltan ahora algunos, en que se verifique lo mismo.

Todo padre de familias debe tener bien concertada su casa, y está exênto del servicio militar.

4 La obligacion de todo padre de familias es la de tener bien concertada la casa y familia en el modo, que hemos insinuado de los casados, con la diferencia, de que éstos, quando dependen de otro por razon de patria potestad, deben hacer lo que allí diximos, con la debida subordinacion al padre. En el *cap.* 5. *vers.* 8. *de la carta* 1. de S. Pablo á *Timoteo* se dice, ser peor, que un infiel, el que no tiene cuidado de los suyos, y de los do-

mésticos. Con esto los padres de familias no solo deben cumplir por sí, sino tambien por los otros, ó cuidar de que cumpla cada uno de sus domésticos con su deber: no han de permitir de ningun modo, que sus casas y habitaciones sirvan de abrigo para cometer excesos, teniendo bien presentes los reglamentos, que suele haber en todas partes, ya para cosas de policía, ya tambien para las de economía. Esto es general á todo padre de familias, y tambien lo es lo que en el *título* 3. ya diximos, que los solteros cabezas de familias en las circunstancias allí expresadas estaban exêntos del sorteo, con que se reemplaza el exército.

De los padres de familias que tienen hijos ó descendientes.

5 Explicando mas el asunto, que es el objeto de este título, debo decir, que algunos de los dichos padres de familias tienen hijos, nietos, ó descendientes, ya sean habidos de legítimo matrimonio, ya fuera de él. En quanto á todos tiene el padre ó la cabeza de familia la superioridad que hemos insinuado: pero la que suele llamarse patria potestad, considerada con algunos efectos, con que las leyes civiles auxîlian la superioridad del xefe de la familia, no tiene lugar, sino en quanto á los hijos y descendientes de legítimo matrimonio, habiéndose esto ordenado así, para apartar á los hombres de una vida licenciosa, atrayendo á los que Dios no llama para continentes, á que se sujeten al yugo del matrimonio por los grandes beneficios, que, como es notorio, pueden resultar de esto á la sociedad.

Dichos padres de familias están obligados á la educacion de sus descendientes.

6 Hay poco que decir en quanto á las obligaciones de esta clase de padres de familia, sino que sobre la insinuada de todos en general, está la de la educacion, pudiendo aquí acomodarse todo lo que se ha prevenido en quanto á los casados, y

extendiéndose el cuidado de la educacion á los nietos y descendientes: pues todos, como llevo dicho, quedan en este caso incluidos en el nombre de hijos de familías: la obligacion de educar en el xefe y cabeza de familia no quita la que tienen los hijos casados, debiendo éstos educar y cuidar de sus hijos con dependencia y subordinacion á la cabeza principal de la familia. En donde los hijos se exîmen de la patria potestad por medio del matrimonio, como en España, segun lo que verémos al hablar de los hijos de familia, deben cuidar y educar dichos casados sin la insinuada sujecion, debiendo contarse, desde que se casaron entre las cabezas, y padres de familias.

Están obligados á dexar la legítima, y quál sea ésta por derecho romano y de Castilla.

7 Otra obligacion es propia de dichos padres de familias en quanto á los hijos ó descendientes en primer grado, la qual consiste, en que deben dexarles sus bienes. En el *capítulo 3. de los Preliminares* ya indiqué, que precisaba á esto un principio de derecho natural, encontrándose con otro principio, y que la ley arbitraria del estado debe determinar la parte de bienes, que el padre ha de dexar á sus hijos, y la que debe tener á libre disposicion. Por derecho romano, segun consta del §. 3. *Inst. de Inofic. test.* de todos los bienes, que tuviese el padre, debia dexar á sus hijos la quarta parte, que por ser prescrita por ley, se llamó legítima: Justiniano la aumentó despues al tercio, en caso de no tener el padre mas que quatro hijos, y á la mitad en él de tener mas de quatro, *novela* 18. *cap.* 1. Por derecho de Castilla todos los bienes del padre á excepcion del tercio y del quinto, en lo que puede mejorarse á algun hijo predilecto, son de los hijos, y deben dividirse entre ellos: consta esto de la *ley* 3. y de casi todas

las del *tit. 6. lib. 5. de la Recop.* El quinto es absolutamente libre á disposicion del padre : el tercio debe ser á favor de alguno de los hijos ó descendientes.

Quál por derecho de Cataluña.

8 Antes del año 1343 , como parece de la 1. *pragmática del II. volúmen de nuestras constituciones* en el título de *Llegitima é divisió de aquella* , habia en Barcelona la costumbre , de que ocho de quince partes de la herencia fuesen la porcion legítima, debida á los hijos de los bienes de los padres : y habiéndose quejado los Barceloneses de que se destruían y aniquilaban los patrimonios , se mandó en la citada pragmática , que se reduxese la legítima á la quarta parte. Posteriormente en 1585 con la *constit. 2. de Llegit. y div. de aquella del lib. 1. de las Constituciones* se extendió lo dicho á todo el principado , mandándose , que la legítima de los descendientes y ascendientes , fuese la quarta parte de los bienes del difunto : y con la *constit. 2. de Pupillárs y altres substitucións* se previno , que el padre se entendiese cumplir con su obligacion, dexando la legítima con qualquiera título , esto es de manda , fideicomiso , ó otro , siendo así , que por derecho comun ó civil es preciso dexarla con título de herencia.

Solo tiene lugar la legítima despues de la muerte del padre , y no habiendo exheredacion con justa causa.

9 Esta obligacion , que he referido , es relativa á los bienes , y á título de la herencia , y por consiguiente para despues de muerto el padre de familias : por esto en nuestra *constit. 1. Quant lo pare es obligat per lo fill* , se dice , que viviendo el padre ni en causa civil , ni criminal puede trabarse execucion en los bienes de él á título de legítima : pero aunque el padre mientras vive sea dueño , y no pueda ser compelido á dar á sus hijos la legítima , no puede defraudarla con dona-

ciones excesivas, y gastos inconsiderados. Este cargo del padre en quanto á dexar la porcion legítima de bienes á sus hijos cesa quando el hijo se hubiese hecho indigno de ser heredero con su modo de proceder: antiguamente se disputó mucho sobre las causas, que pudiesen ser ó pretenderse justas para la exheredacion ó privacion de la parte legítima de bienes. El Emperador Justiniano en la *novela* 115. *cap.* 3. declaró las que hubiesen de tenerse por justas, reduciéndolas al número de catorce: y los intérpretes las extendieron á otras, en que hubiese equivalencia, ó mayoría de razon, como se puede ver en el tratado del Sr. Finestres *de Liber. et posthum. part.* 4. *cap.* 3. desde *num.* 6. *al* 20. Esto parece, que generalmente está recibido en todos los reynos y provincias: en nuestro principado, aunque por los usages, segun parece del mismo Finestres en el capítulo citado *num.* 21. *y* 22. solamente se expresaron siete causas, se han de suplir las demás del derecho comun.

10 Para cortar los abusos, con que las hijas, sin contar con los padres, se salian, ó se sacaban de sus casas para casamientos, se hizo tambien en Cataluña la constitucion 3. de *Esposalles y matrimoni* en el año 1413: con esta constitucion se estableció, que las hijas menores de veinte y quatro años cumplidos, que sin expreso consentimiento del padre, ó del abuelo paterno premuerto el padre, ó de la madre, ó de los tutores, ó en defecto de éstos de los dos, ó tres parientes mas cercanos, contraxesen matrimonio, quedasen privadas de la herencia de sus padres, de manera, que ni con título de legítima pudiesen pretender nada de los bienes paternos ó maternos. En otros tiempos se suscitáron disputas sobre la justicia y

validacion de esta ley por la prohibicion, que hizo el concilio tridentino en la *sesion* 24. *de Reform. matrim.* de impedir no solo directa, sino tambien indirectamente la libertad del matrimonio: Olíva, Cancér, y otros escritores de esta provincia, y la Real Audiencia de Cataluña defendieron siempre con teson el derecho, que se habia establecido acerca de este punto, ya con la razon, de que el matrimonio, en quanto á contrato está sujeto á las leyes civiles, ya porque éstas pueden castigar la injuria, que hace el hijo al padre, ya tambien porque la libertad, que dan los PP. del concilio, debe ser regulada y justa sin perjuicio del derecho de los padres. Al hablar de los hijos se verá esto mas claro, y que por ley general de España en el dia por el solo hecho de no pedirse el consentimiento insinuado, se priva á los hijos de todos los bienes del padre, y aun de los vinculados. Segun la citada constitucion, y la inteligencia de los intérpretes, y de la Real Audiencia, era libre el padre en privar de la herencia, y no incurria en la pena el que hubiese casado con persona digna: en el dia se incurre por el mero hecho. De todo resulta, que, aunque los padres están obligados á dexar la porcion legítima de bienes á sus hijos, tiene esta doctrina excepcion en los casos de militar alguna de las causas insinuadas. Es muy largo este asunto, y en gran parte del derecho privado, como alguna de las cosas, que irémos añadiendo ahora: pero por la íntima relacion, que tienen con el derecho público, ó por lo que confinan con él, es preciso siquiera indicarlas, pasando á explicar los derechos propios de esta especie de padres de familias, que tienen hijos.

Derecho de 11 Entre los insinuados derechos el primero,

que se ofrece, y el general, de que dimanan los otros, es el que se llama patria potestad. Esta era tanta entre los romanos, que al hijo podía castigarle el padre como magistrado con autoridad de vida y muerte. Á Fulvio, que habia ido á unirse con Catilina, habiéndole alcanzado, y hecho volver desde el camino, le mandó matar su propio padre, como refiere Salustio en la historia de Catilina: otros exemplos hay de lo mismo en la historia romana, cuyos escritores, con razon dieron el nombre de magestad á la potestad patria, como parece de Tito Livio *en el lib. 8. cap. 7.* refiriendo el caso de Manlio, semejante al de Fulvio. Con razon dixo Justiniano en el §. 2. *de Patr. potest. de las Instituciones*, que en ninguna nacion tenian los padres de familias tanto poder para con sus hijos, como entre los romanos: entre los griegos tambien estuvieron muy autorizados los padres, permitiéndoseles la abdicacion, con la qual echaban de sus casas, y privaban de sus bienes á los hijos díscolos: pero el uso general de nuestros tiempos, y en buena parte ya los mismos romanos, modificaron las facultades de los padres, precisándoles á acudir á los jueces, quando sus correcciones y moderados castigos no bastasen para tener á raya á sus hijos: bien que en estos casos corresponde á los magistrados el auxîliar á los padres, cooperando en quanto lo permita la justicia. Amigant en la decision 18. *desde el num.* 21. *al* 26., refiriendo con citas de muchos autores, que está abolido en el dia el derecho de vida y muerte, dice, que no dexa de ser mucha la autoridad de los padres, y que á instancia de los mismos, siendo personas honradas, sin informacion ni proceso pueden los jueces respectivos poner preso al hijo:

patria potestad, y en qué consiste.

me parece esto muy justo, y no dudo que está generalmente recibido tambien, el que para destinar los hijos á algun servicio de mar ó tierra, ó á algun trabajo y ocupacion, que no deba mirarse como pena, la sola instancia del padre, y quando mas algun ligero conocimiento, ó informacion de la mala conducta del hijo, debe bastar para emplearle, y tenerle asegurado en dichas ocupaciones. Interesa mucho la sociedad civil en autorizar y auxîliar á los padres respeto de sus hijos, por lo que contribuye á la felicidad pública la educacion de los ciudadanos, y por lo que éstos, enseñándose á respetar á sus padres dentro de casa, se habituan al respeto, que deben tener fuera de ella á los superiores y magistrados. ¿Qué esperanza podrá tener un príncipe, de que le obedezca y sirva un hombre, que no obedece ni respeta á su propio padre?

Cesa la patria potestad en negocios públicos.

12. La potestad ó superioridad, que tiene el padre respecto de su hijo, debe ser ceñida á los negocios domésticos: en quanto á los públicos queda como dormida: y algunas veces el padre por razon del empleo está súbdito á su propio hijo, porque en quanto á él representa una persona pública. Sabida es la historia de Q. Fabio Máxîmo, y que tuvo que apearse por órden de su hijo, sin haberse dado por ofendido el padre: éste únicamente habia dexado de hacer lo que se le mandó despues, para probar si su hijo sabria defender el fuero de su dignidad. *Quise*, dixo, segun refiere Tito Livio en el *lib.* 24. *cap.* 44, *probar, si sabrias portarte como cónsul.*

Substitucion pupilar, efecto de la patria

13 Entre los efectos ó derechos, que dimanan de la patria potestad, se cuenta el de nombrar tutor á los hijos, de lo que se hablará en el

cap. 12. sec. 1. art. 2., y el de la substitucion pupilar, en fuerza de la qual puede el padre de familias nombrar heredero á su hijo para el caso de morir en la edad pupilar, extendiéndose esto, de modo, que el heredero del hijo no solo adquiera los bienes, que del padre pasáron á él, sino los que por otro qualquier título le pertenezcan: así se lee en el principio del título de las Instituciones de Justiniano de *Pup. subst.* y en sus comentadores. En esto tambien era excesivo el derecho de la patria potestad: en Cataluña se modificó: pues por la *constitucion última de Pupillárs y altres substitucions* no puede el padre substituir pupilarmente al hijo en los bienes maternos, sino nombrando á uno de los que son parientes por parte de madre al pupilo hasta el quarto grado. El derecho de substitucion pupilar está tambien aprobado en la *ley* 6. *tit.* 5. *part.* 6.: pero por la ley 6. de Toro no puede perjudicarse á la madre en las dos terceras partes de los bienes, que son su legítima. Lo que concede nuestro derecho municipal á los padres de familias con el fin de conservar los patrimonios en la constitucion única de *Quarta Trebellianica*, es el que los padres con sus testamentos puedan prohibir con palabras expresas, y no de otro modo, dicha quarta á sus hijos herederos en primer lugar instituidos. Por la *ley final* §. *fin. Cod. ad Senat. Consult. Tertyll.* tiene el padre el usufructo en los bienes adventicios del hijo, aun despues de muerto éste: con dicha ley está conforme la 5. *tit.* 17. *part.* 4.: pero por la 48. *de Toro* casándose el hijo cesa el usufructo del padre.

potestad, y limitada en Cataluña.

14 Rara vez se verá, que éstos, y otros derechos semejantes, ocasionen desórden alguno á causa del grande amor de los padres para con sus

Los derechos referidos de patria potes

tad son favorables á la causa pública.

hijos: y aun quando alguna vez se experimentase perjuicio, se compensaria éste con la ventaja de la dependencia y sujecion de los hijos, de la qual resultan innumerables beneficios á las familias y al público. Podria tambien referirse aquí el derecho de sucesion: pero esto seria ya desviarse demasiado del objeto del derecho público. La sucesion se regulará por la proximidad y vínculo de la sangre en el modo, que las leyes tendrán por conveniente, que se dé á uno con exclusion de otro: hablo y debo ceñirme aquí á lo que se atribuye al padre de familias por su patria potestad, ó como á padre, prescindiendo de lo demás.

Atenciones debidas por los hijos á los padres de familias.

15 Al mismo respeto de la patria potestad, de que hablamos, parece que debemos referir, ó que debemos tener como propio del padre de familias, el que su persona ha de ser para su hijo respetable, y digna de toda veneracion, ó *sancta* segun la expresion del jurisconsulto en la *ley* 9. *Dig. de Obseq. parent. et patr. praest.*; el que no pueda su hijo citarle á juicio sin la atencion urbana de pedir permiso, como suele expresarse en la misma demanda; que no pueda demandarle con accion, que menoscabe la fama; ni obligarle á prestar el juramento, que se llama de calumnia, ni á pagar con perjuicio de lo que necesite para su decente manutencion, como se ha dicho de los patronos, y lo prueban las mismas leyes allí citadas: debe el padre ser consultado por su hijo, quando quiere casarse, aunque por el cap. 8. de la pragmática de 23 de marzo de 1776, considerándose los gravísimos perjuicios temporales y espirituales, que resultan de impedirse los matrimonios justos y honestos, los padres de familias han de prestar su consentimiento, si no tuvieren justa y racional

causa para negarle, como lo seria, dice dicha pragmática, si el matrimonio *ofendiese gravemente al honor de la familia, ó perjudicase al estado.* Los padres de familias tienen igualmente derecho, á que en caso de necesitarlo, les den alimentos sus hijos, *ley* 5. en el principio, y *en el* §. 2. *Dig. de Agnosc. et alend. lib.*, extendiéndose por este mismo §. el beneficio á las madres. Estos son privilegios y atenciones debidas, mas por razon de padre, que por padre de familias: de manera que el que no lo fuere, por haber el hijo de un modo ó de otro salido de la patria potestad, ó por tratarse de un padre con respeto á hijos naturales, es siempre acreedor á todo lo dicho: pero por fin no dexan estos privilegios de serlo de padres de familias, aunque comunes á todos los padres. En caso de no tener descendientes los hijos son los padres por derecho de Castilla herederos de los dos tercios de los bienes de dichos hijos, considerándose esto legítima de ascendientes *ley* 1. *tit.* 8. *lib.* 5. *Rec.*

Exênciones del servicio militar concedidas con respeto á los padres de familias, que tienen hijos.

16 Los privilegios referidos ó derechos tienen relacion particular con los hijos, ó con el interés de dentro de la familia: ahora hablaré de otros, que la tienen con el estado, empezando por algunas exênciones concedidas á los hijos por respeto de los padres. En el *cap.* 23. de la real ordenanza de reemplazo del exército de 3 de noviembre de 1770 se exîmen del sorteo los hijos únicos de padres pobres de sesenta años, ó impedidos, y de viudas pobres, que hayan de librar su preciso sustento en el trabajo de ellos: y en la ordenanza adicional de 17 de marzo de 1773 se declaró en el *cap.* 26. *num.* 2. *y* 4. tener lugar dicha exêncion, aunque los padres tengan cortas porciones de bienes raices, y aunque haya mas de un

hijo, si los demás no son idóneos para el servicio de las armas y para el sustento de la familia: se declaró en el mismo *cap.* 26. *num.* 8. igual exêncion, aunque el hijo sea de primer matrimonio, con tal, que se porte como hijo con su padrastro ó madrastra. En el *cap.* 26. de la citada ordenanza de 1770 se manda, que si en un mismo tiempo quedasen sorteados dos hermanos, sea libre el que vive con sus padres, ó esté mas cerca de ellos para ayudarles. Aunque estas exênciones se conceden á los hijos, con todo por concederse principal ó únicamente con atencion á los padres, las indico aquí.

Privilegio á dichos padres de los seis hijos varones en Castilla, y de los doce en Cataluña.

17 Otro privilegio, que tiene respeto al estado, es el que concede la *ley última tit.* 1. *lib.* 5. *Rec.* esto es que el padre, que tuviere seis hijos varones vivos, sea libre por toda su vida de las cargas y oficios concejiles, y aunque falte alguno de sus hijos, se continúe el privilegio. En Cataluña por lo dicho *número* 58. *del cap.* 3. de los *Preliminares* se necesita de doce hijos para el goce de este beneficio, sin distinguirse de varones á hembras.

Padres de familias de menor edad, y su distincion entre pupilos y adultos ó menores.

18 Como segun la explicacion, que se ha hecho, puede haber padres ó cabezas de familias muy mozos, y aun niños, es preciso continuar aquí algunas cosas, en que estas personas han merecido la atencion del derecho público, distinguiendo luego todos estos padres de familias en mayores de veinte y cinco años y menores. Estos son los que no han llegado á la expresada edad de veinte y cinco años, y deben subdividirse en pupilos y adultos, §. 4. *Inst. de Excusat. tutor.* Los primeros son, los que no han llegado á la edad de la pubertad ó adolescencia, la qual entre los

romanos segun el principio de título de las *Instituciones Quib. mod. tut. fin.*, generalmente recibido en todas partes, empezaba en las mugeres á los doce años cumplidos, y en los hombres á los catorce. Está esto confirmado en la *ley* 12. *y ultima tit.* 16. *part.* 6.

Subdivision de la pupilar edad.

19 La infancia acaba en los siete años, *ley* 1. §. 2. *Dig. de Admin. tutor.*, *ley* 14. *de Sponsal.*, *ley* 18. *Cod. de Iur. Delib.*, *ley* 1. *tit.* 7. *part.* 2., *ley* 4. *tit.* 16. *part.* 4., y *ley* 4. *tit.* 11. *part.* 5.: el tiempo, que va de los siete á doce, ó catorce años respectivamente, suele subdividirse para varios efectos de nuestro derecho en dos partes: en la primera mitad de aquel tiempo, esto es de siete á nueve años y medio, ó de siete á diez y medio respectivamente, se tiene el pupilo por próxîmo á la infancia, y en lo restante por próxîmo á la pubertad, como puede verse en los comentarios de Vinnio al §. 9. *de Inutil. stipul.*, y en Gomez 3. *Resol.* 1. *num.* 57.: por lo que respeta á dolo y malicia, de que se suponen capaces para castigo de delitos los muchachos aunque siempre con alguna moderacion, parece que por la *ley* 8. *tit.* 9. *part.* 7. desde los diez años y medio varones y hembras sin distincion se juzgan próxîmos á la pubertad, desde siete años á los diez y medio próxîmos á la infancia sin sujecion á las penas: esto por presuncion de derecho, como se verá al hablar de penas, porque en dicha edad no se supone conocimiento, como dice Justiniano en el citado §.: *Infans, et qui infantiae proximus est, non multum à furioso distant.*

De la que se llama menor edad.

20 El tiempo, que va de doce y catorce años respectivamente hasta los veinte y cinco se llama menor edad: y aunque los pupilos en realidad son

menores, con todo comunmente este nombre se da á los, que se hallan en el tiempo, que media desde la pubertad ó adolescencia hasta la mayor edad, llamándose los otros con el nombre específico de pupilos. En Cataluña por el *usage Tutores* 1. *de Tudórs*, la pupilar edad en los hijos de nobles dura hasta los veinte años, y luego de entrados en esta edad se tienen por mayores: pero esto dicen, que debe entenderse solamente en las cosas juiciales, de modo que en dicha edad estén las personas nobles habilitadas ya para presentarse en juicio: en las extrajuiciales traen los autores, que no tiene lugar. Fontanella *de Pact. Nupt. claus.* 9. *glos. única part.* 2. *num.* 18. *al* 28. trata de este usage: dice que es muy obscuro: pero que á esto se reduce su disposicion: concuerda Cancér *Var. resol. de Tutor.* desde el *num.* 8. *al* 15. y todos nuestros prácticos.

Necesidad de tutores y curadores.

21 La falta de experiencia, la poca prevencion, y firmeza de juicio en la mas tierna edad, y la falta absoluta de él en la infancia, junto con la depravada malicia de muchos hombres perversos y astutos en armar lazos á los niños, y jóvenes incautos, hacen indispensable en todos los estados bien ordenados la providencia de tutores y curadores, que hasta el término de la mayor edad suplan por los padres á pupilos y menores, no solo en la crianza y educacion de la persona, sino tambien en la administracion de los bienes.

22 Por derecho romano entre pupilos, y los que llegáron ya á la pubertad, hay la diferencia, que por ser generalmente recibida voy á expresar, de que los pupilos ningun acto válido pueden hacer contra sí mismos sin la intervencion, y autoridad de tutor, §. 1. *Instit. de Auctorit. tutor.*: los puberes pueden hacerlos por sí, y por curador,

si le piden segun el principio de título *Inst. de Curat.*: mas no estan obligados á tener curador sino quando se trata de algun pleyto por el perjuicio, que en este caso podria resultar al colitigante, §. 2. de dicho título: está conforme con la misma disposicion la *ley* 1. *y* 13. *tit.* 16. *part.* 6. Con todo por derecho de Recopilacion, como se puede ver en el *aut.* 26. *tit.* 5. *lib.* 3. *Aut. Acord.*, los menores, no habiendo alcanzado vénia de edad, no pueden administrar por sí solos sus bienes, á excepcion de los casados, que desde diez y ocho años arriba tienen esta facultad por la *ley última* del *tit.* 1. *lib.* 5. *Rec.*

23 Tambien está generalmente recibida la disposicion de los romanos en el §. 4. *de las Instituciones, Qui testam. tut. dar. pos.* y el §. 2. *ibid. de Curator.*, esto es, que el tutor se entienda dado principalmente á la persona, y por conseqüencia á las cosas; y al contrario el curador dado principalmente á las cosas, y no mas que por conseqüencia á la persona: con esto concuerdan las leyes del *tit.* 16. *part.* 6. Aunque los puberes puedan exîmirse de la curaduría, en donde esté en uso el derecho romano, los padres, si son cautos, pueden nombrar administradores para los bienes libres, que dexen á sus hijos: y entónces, aunque no en calidad de curadores, deben cuidar los elegidos por el padre en la de administradores hasta la edad, que se disponga.

El tutor se da principalmente para la persona, y el curador para las cosas.

24 Así el pupilo, como el adulto, deben seguir los consejos de sus tutores y curadores, porque la edad no es para otra cosa, y no pueden de sí nada ó muy poco. De las obligaciones de tutores y curadores ya se hablará en el título 9. *cap.* 12. *sec.* 1. *art.* 2. *y* 3.: solo debo ahora notar en

Pupilos y menores deben seguir los consejos de los tutores y curadores, y pedirles su con-

sentimiento para casarse, quando faltan parientes cercanos.

general, que deben suplir por los padres difuntos, instruir, cooperar, y hacer, que las familias, de que son cabezas los pupilos y menores, se gobiernen del modo con que las gobernára un prudente padre de familias. Aquí solo corresponde tratar de los pupilos y adultos, menores todos de veinte y cinco años. Estos segun el cap. 1. de la pragmática de 23 de marzo de 1776, deben para celebrar el contrato de esponsales pedir y obtener el consejo y consentimiento de su madre, y faltando la madre, de los avuelos por ambas lineas respectivamente, y no teniéndolos, de los dos parientes mas cercanos, que se hallen en la mayor edad, y no sean interesados ó aspirantes al tal matrimonio, y no habiéndolos capaces de darle, de los tutores ó curadores: en caso, que no quieran prestar los expresados parientes, tutores, ó curadores, su consentimiento, debe recurrirse al juez real, para que supla declarando irracional el disenso: si es interesado el juez real, se devuelve su autoridad al corregidor ó alcalde mayor realengo mas cercano, *cap.* 1. *y* 9. *ibid.* Para comparecer en juicio tampoco son los pupilos y menores personas habilitadas, como se verá en el *lib.* 3. *tit.* 1. *cap.* 1.

Pupilos y menores tienen hipoteca en los bienes de los tutores y curadores.

25 Por lo que toca á derechos, tienen menores y pupilos tácita hipoteca en los bienes de su curador, como se puede ver en la *ley* 21. *tit.* 16. *part.* 6. y en la *Curia Filípica lib.* 2. *Comercio terrestre cap.* 3. *num.* 24. Pueden por sí mismos mejorar su suerte y condicion, sin que en los negocios y contratos, en que lo hubiesen logrado, pueda oponerse la falta de asistencia, y de autorizacion de tutor, ni curador, siendo claro, que solo es necesaria en quanto pueda serles útil, como se puede

ver en el principio de título de las *Instituciones de Auctor. tut.*, en la *ley* 14. *Cod. de Procur.*, y en otros muchos lugares. Tienen tambien, si hubieren padecido alguna lesion grave en los contratos, como consta de la *ley* 1. y de todo el título de *Minoribus*, el beneficio de la restitucion: este consiste, en que por el magistrado se rescinde el negocio ó contrato, reponiéndose todas las cosas en el estado, que tenian ántes de la lesion, si fuese grave, teniéndose por tal, quando lo es en la sexta parte del precio, y en algunas partes en la quarta, como se verá en el *lib.* 2. *tit.* 19. *cap.* 12. *sec.* 5. *art.* 1.

Unos y otros tienen el beneficio de la restitucion.

26 Los pupilos en todo el tiempo de la infancia no pueden hacer nada por sí; y todo debe hacerlo por ellos el tutor: pasada aquella edad, ó empezando á tener discernimiento, pueden ya obrar, autorizándose los negocios por el tutor, *ley* 17. *tit.* 16. *part.* 6.: pero aun en estos casos, si el contrato ó negocio fuere lesivo, se concede el beneficio de la restitucion, *ley* 2. *Cod. Si tutor. vel curat. interv.*: lo propio debe decirse por la misma ley de los curadores, no siendo justo, que perjudique la negligencia ó la mala fe de los que deben cuidar de los menores: interesa mucho en esto la causa pública, que no debe dexar sin defensa á los desvalidos, y ha de escarmentar la malicia de los que quieren medrar con perjuicio de los niños y jóvenes, que tuviéron la desgracia de perder á sus padres: prueba este derecho de restitucion el *tit.* 19. de la *part.* 6., y otros muchos de todos los códigos de legislacion, constando de varias leyes de los mismos, y entre otras de la 8. *tit.* 19. *part.* 6., que el término, señalado para pedir la restitucion el menor, es un quadrienio, contado desde que empezó la mayor edad.

Cesa la restitucion en caso de dolo del menor.

27 No acabaríamos en mucho tiempo de contar todo lo que hay que decir en asunto de menores y pupilos, y del beneficio de la restitucion, sobre lo que se suscitan muchas qüestiones en órden á las materias ó negocios, que la admiten, y á las personas entre quienes tiene lugar: las pasaré por alto, considerándolas como propias del derecho privado, ó del interes determinado y particular de alguna familia ó pupilo. Ciñéndome al derecho público basta decir en general, que pupilos y menores son personas acreedoras por su tierna edad, y por la desgraciada constitucion, en que se hallan, de haber perdido á sus padres, á que el derecho público les señale personas, que suplan por sus padres, á lo demas que hemos dicho, y al expresado beneficio de la restitucion: solo debe añadirse, que quando se verifica delito del menor, no tiene lugar la restitucion, *ley* 9. §. 2. y *ley* 37. *Dig. de Minor.*: el derecho quiere socorrer á la facilidad, ligereza, y orfandad, pero no fomentar la malicia, aunque sea de menores: las *leyes*, dice la 6. *tit.* 19. *part.* 6. *ayudan á los engañados, y no á los engañadores.* Mas esto segun Cancér en el capítulo de *Minoribus desde el num.* 250. *al* 253. parece, que comunmente se entiende de delitos atroces, prohibidos por derecho natural, ó divino, como el hurto, homicidio, y otros de esta naturaleza. Tambien parece estar generalmente recibido, que el menor de veinte y cinco años no puede ponerse preso por deuda, como se lee en la *Curia Filípica en el* §. 17. *num.* 23. *del Juicio executivo.*

A los mayores de 25 años debe en algunos

28 En quanto á los mayores de veinte y cinco años no se ofrece cosa particular, que decir, sino que, si se hallaren con algun achaque de enfer-

medad, ó vicio, que los inhabilite, como si fueren furiosos, pródigos ó fatuos, es justo, que con prévia informacion á instancia de parientes ó interesados, y segun como ocurriere el caso de oficio por el mismo magistrado conforme á los §§. 3. 4. y 5. *Instit. de Curator.*, se les den curadores, que cuiden de los bienes, y en conseqüencia de las personas, como debe hacerse con los menores: de los otros mayores, que no tengan achaque ó imposibilidad de gobernarse por sí, es propio todo lo que se ha dicho de padres de familias. *casos dárseles curador.*

29 Explicado ya todo lo relativo á padres ó cabezas de familias con la distincion de las diferentes especies, que deben considerarse, es preciso tratar ahora de los hijos de familias, baxo cuyo nombre entendemos las personas libres, pero sujetas y dependientes de la patria potestad del xefe y cabeza de familia, pudiendo hallarse esta potestad, por lo que antes se ha insinuado, en el abuelo, ó visabuelo, é incluyendo el nombre de hijos á los nietos por la *ley* 201. *de Verb. sign.* En este lugar, ó baxo del nombre de hijos de familias, no incluyo á los naturales, porque éstos no tienen derecho á la familia, como se explicará despues: únicamente hablamos de los legítimos, esto es de los nacidos de legítimo matrimonio, y de los que se han legitimado por matrimonio subseguido al ayuntamiento, de que naciéron, ó por decreto del soberano, ó mediante adopcion: todos estos son modos de adquirir derecho legítimo á alguna familia, aunque estas tres últimas especies de legitimaciones son de poco uso y práctica. *Obligaciones de los hijos de familias.*

30 La primera obligacion de dichos hijos de familias, es la de veneracion y respeto á sus pa- *Los hijos de familias de-*

ben respetar á sus padres, y no pueden casarse sin su consentimiento.

dres: la qual, á mas de ser lo que manda el quarto precepto del decálogo, está particularmente encargada en la sagrada escritura, como puede verse en el *Exôdo cap.* 20. *vers.* 12., en el *Eclesiástico cap.* 3. *vers.* 8., y en el *cap.* 7. *vers.* 29. *y* 30.: la inspiran por otra parte, y dictan los sentimientos de humanidad á todo hombre, y la hacen necesario para el derecho público todas las razones, con que hemos probado, que las leyes deben cooperar á esta obediencia y respeto. Siempre se ha mirado como una conseqüencia de esto mismo, el que los hijos de familias deban pedir el consentimiento á sus padres para colocarse en el estado de matrimonio, ya por ser este asunto gravísimo por sí mismo, en que no debe tomar deliberacion el hijo sin consultar al que Dios le destinó por su educador doméstico, ya tambien, porque, aunque sea libre el matrimonio debe esta libertad limitarse de modo, que ningun hijo pueda, casando con persona desigual, deslustrar la familia de su padre, y ya tambien por las divisiones, discordias, y escándalos, que suelen seguirse, de no pedir consejo á los padres en esta materia casando á disgusto. La iglesia, aunque no ha anulado los casamientos contraidos sin el consentimiento de los padres, los ha siempre detestado y prohibido constantemente. El Sr. D. Cárlos III. con cédula de 17 de junio de 1784 aprobó, mandándola observar para todo el reyno, la práctica, que habia en el Arciprestazgo de Ager en Cataluña, en donde con arreglo al catecismo de S. Pio V. la moral, que se habia mandado leer, y enseñar públicamente á los fieles sobre la obligacion de los hijos en órden al consentimiento de los padres, para contraer matrimonio, era que faltan los hijos de fa-

milia, que sin el consentimiento y bendicion de sus padres tratan de contraer matrimonio, y que estando en pecado mortal no se les debe admitir á la participacion de los santos sacramentos, debiéndoseles dilatar hasta haber practicado esta diligencia; que quando acontecia disentir el padre, se remitia el conocimiento del disenso al juez seglar, suspendiéndose todo procedimiento hasta la resolucion; y que en los libros, en que constaba del matrimonio, se expresaba la circunstancia del consentimiento paterno.

31 En el *cap.* 1. *de la pragmática de* 23 *de marzo de* 1776, de que se ha tratado al hablar de los menores, se mandó, que los hijos é hijas de familias menores de veinte y cinco años deben, para celebrar el contrato de esponsales, pedir y obtener el consejo y consentimiento de su padre, y en su defecto de la madre, y en defecto de ambos, de los que se ha dicho al hablar de los otros menores. Se previno en el *cap.* 6. de la misma, que los hijos de familias mayores de veinte y cinco años cumplian con pedir el consejo paterno para colocarse en estado de matrimonio, por no admitir ya en aquella edad dilacion el colocarse: pero en el *cap.* 9. ibid. se supuso, que en caso de disenso de las personas, á quienes manda la ley pedir el consentimiento, habian de acudir tambien los mayores de veinte y cinco años al juez: despues con real cédula de 31 de mayo de 1783 con motivo ó ocasion de un caso, que sucedió en Indias, se declaró por S. M. por punto general, que, teniéndose presente, que el espíritu y objeto de la pragmática citada es únicamente dirigido, á que los hijos reconozcan la debida obediencia á los padres, y no contraigan matrimonios sin su consejo

y consentimiento, ó de aquellos deudos ó personas, que se hallen en lugar de tales, por cuyo defecto resultan entre otros gravísimos daños la turbacion del estado y continuas discordias de las familias, deban los hijos de familias, mayores de veinte y cinco años, para contraer matrimonio, pedir y obtener el consentimiento paterno, y por su denegacion el suplemento judicial, prevenido en el *cap.* 9. de la pragmática de 23 de marzo de 1776 baxo las penas establecidas en ella, de que se hablará en su lugar.

En Cataluña los hijos, que sin consentimiento del padre entran en alguna órden regular, pierden el derecho á la legítima.

32 En Cataluña hay tambien contra los hijos, que sin el beneplácito ó consentimiento de sus padres entran en alguna órden regular, la pena determinada, de perder para sí, y para los monasterios qualquiera derecho temporal, que pudieran pretender. En la *constit.* 1. *volúmen* 2. *de nuestras constituciones* en el título *Déls qui entran en religió sens voluntat de sos pares*, se estableció, que el que se hiciese regular sin el consentimiento paterno, luego debe reputarse muerto, y que la órden no pueda pretender náda á título de legítima ó herencia, mandándose, que lo mismo se observe, si muerto el padre ó la madre no se obtiene el consentimiento de los parientes cercanos. Se disputó tambien antiguamente de la validacion de esta ley, como se ha insinuado de las relativas á matrimonio, y con tan poca ó menor razon. Á nadie, que quiera renunciar el mundo, debe arredrarle la privacion de bienes: por esto no debe mirarse dicha ley como impeditiva de la libertad de entrar y profesar en órden regular: á los testadores siempre se les ha permitido el excluir á los regulares en los fideicomisos: lo que se permite á un particular por medio del testa-

mento, debe ser lícito á un legislador por medio de la ley: ésta no se hace en menosprecio del estado regular, sino con el fin de mantener las familias de los que se quedan en el siglo. Así han defendido constantemente esta ley Cancér, Fontanella, Oliva, y otros autores de esta provincia, expresando, que nuestra Real Audiencia constantemente ha decidido conforme á ella.

Son de poco valor las obligaciones de los hijos sin el consentimiento de los padres.

33 Tambien se disputa, si los hijos de familias dependen de sus padres en quanto á las demas obligaciones: en tiempo de tener ya total despejo de juicio se admite generalmente, que los hijos de familias tienen libertad de algunas acciones, y que pueden contraer alguna obligacion, aunque en muchos estados por lo que toca al fuero externo suelen ser de poco valor las obligaciones insinuadas, si no se hacen con el consentimiento paterno, á excepcion de las cosas, en que los hijos se hallan privilegiados por las leyes como en el peculio castrense, ó quasi castrense, y casi en todo el mundo en las cosas de comercio, quando permite el padre que le exerza públicamente su hijo: en estos y en otros casos semejantes el hijo ya se tiene por padre de familias.

Nulidad de las obligaciones de los hijos de familias por derecho de Castilla.

34 Por derecho romano, generalmente recibido en todos estados, con la excepcion del senadoconsulto macedoniano quedaba inútil qualquiera mutuo, con que un hijo de familias hubiese tomado dinero prestado, *ley* 1. *Dig. Ad Senat. Consult. Maced.*, y qualquiera compra ó contrato, con que se hubiese dado algo al fiado á un hijo de familias paliando el mutuo, *ley* 3. §. 3. *ley* 7. §. 3. *del mismo título*, *leyes* 4. 5. *y* 6. *tit.* 1. *part.* 5. En la *ley* 22. *tit.* 11. *lib.* 5. *Rec.* se manda en conformidad á lo dicho, que ningun hijo de familias, ni menor,

que tenga tutor ó curador, pueda sin licencia del padre, tutor ó curador comprar ni tomar al fiado sopena de nulidad del contrato, y de la fianza; con otras á los escribanos, ante quienes se otorgaren las escrituras, á los mercaderes, plateros, corredores, y á otros, que intervinieren en semejantes obligaciones. Son conocidos los excesos, que en todos tiempos ha habido en corromper y perder á los hijos de familias, habiendo esto mismo dado motivo al senado consulto macedoniano. Esta misma excepcion prueba, que por derecho romano eran válidas las obligaciones de los hijos de familias hechas sin consentimiento del padre: en Castilla ninguna lo es por la *ley* 22. citada, por el *auto* 26. *tit.* 5. *lib.* 3. *Aut. Acor.*, y por las leyes, á que él se refiere.

Nulidad de obligaciones, hechas en Cataluña sin consentimiento de los padres por los hijos de familias.

35 En Cataluña por la *constit.* 1. *de Menórs de* 25 *anys*, á fin de cortar los abusos, con que los hijos de familias para juegos y otros vicios peores se empeñaban con muchas obligaciones, se mandó, que los hijos de familias, no solo los que estuviesen baxo la patria potestad, sino tambien los emancipados, con tal que no lo fuesen por matrimonio, no pudiesen hacer ningun contracto obligatorio sin expreso consentimiento y firma de su padre, sopena de nulidad de la obligacion, y de la escritura, y de no poderla otorgar ningun escribano con juramento, ni sin él: en la 2. *const. del mismo título* se extiende la fuerza de la primera á los hijos mayores de veinte y cinco años, que están dependientes de la patria potestad, y á los contratos, hechos fuera de la provincia, con tal que dentro de ella deba hacerse la execucion. Cancér trata difusamente de muchas qüestiones relativas á estas dos constituciones, que segun nuestro sistema corresponden á derecho privado, tocán-

dome á mí solamente el insinuar en general dichas constituciones, para hacer ver la dependencia, en que ponen las leyes á los hijos respeto de sus padres: lo que puede pertenecer al derecho público, es lo que Amigant en la *decis.* 19. trae, que por las dos leyes citadas hasta las obligaciones, que hubiere hecho el hijo de familias á favor del fisco, son nulas, citando dos decisiones de su tiempo.

Derecho de los hijos á alimentos.

36 En órden á derechos le tienen los hijos de familias, á que sus padres les den alimentos correspondientes segun sus facultades y patrimonio, *ley* 5. en el principio §. 1. y 10. *Dig. de Agnosc. et alend. lib.*, *ley* 3. *y* 4. *Cod. del mismo tit.*, *leyes* 3. *y* 5. *del tit.* 19. *part.* 4., alcanzando este derecho segun la *ley* 5. §. 1. á los hijos naturales, como es justo: en la *ley* 2. *tit.* 19. *part.* 4. se dice, que las madres deben alimentar y cuidar de los hijos menores de tres años, y los padres de los mayores.

Derecho de los hijos á la legítima, y á la sucesion.

37 Tienen tambien los hijos el derecho de legítima, esto es, de la porcion de bienes, que las leyes consideran deberse dar por los padres á sus hijos. Sobre esto puede tenerse presente lo que se ha dicho en el *cap.* 3. de los preliminares. En Castilla pueden los padres disponer libremente del quinto para funerales y mandas del tercio solamente á favor de uno de los hijos ó descendientes, á quienes pueden tambien mejorar con el remanente del quinto: lo restante es legítima, que ha de dividirse por iguales partes entre todos los hijos, como consta de las leyes del *tit.* 6. *lib.* 5. *Rec.* En Cataluña la legítima es solamente la quarta parte de los bienes, pudiendo el padre disponer libremente de lo demas á favor de qualquiera, *const.* 2. *de la Legítima*. Por lo demas, prescindiendo

de la sucesion abintestato, y de otras cosas, que deben reducirse á derecho privado, solo alguna vez tienen derecho los hijos á salir de la patria potestad en fuerza de privilegio, que les conceden las leyes.

La dignidad del patriciato, y otras eximen á los hijos de la patria potestad.

38 Los hijos que hubieren alcanzado dignidad superior de las que aprueba el derecho para este efecto, como era entre los romanos el patriciato segun la *ley últ. Cod. de Consulib.*, la episcopal por Justiniano en la *novela* 81. *cap.* 3. y varias otras, las de procónsul, qüestor, y otras semejantes hasta en número de doce, de que tratan las *leyes 7. hasta la* 15. *tit.* 18. *part.* 4. aunque no todas son de uso en nuestros tiempos, estan exêntos de la patria potestad. Igualmente lo estan por derecho de Castilla y Cataluña los hijos de familias, que se casaren: la *ley* 8. *tit.* 1. *del lib.* 5. *Rec.* es bien clara y terminante: *el hijo*, dice, *ó hija casado y velado sea habido por emancipado en todas las cosas para siempre.* En nuestra *constitucion única de Emancipacións*, se previene, que el hijo de familias, que se casa con consentimiento de su padre, salga ó quede exênto de la patria potestad. Tambien lo estan los que logran emancipacion de su padre, esto es facultad, para que sean dueños de sus acciones, y obren como padres de familias.

De los hijos póstumos.

39 Los hijos, de que hablamos, pudieran tambien distinguirse, en nacidos y por nacer, supuesto que miéntras estan en el vientre de la madre se tienen ya por exîstentes para varios efectos: pero esto es relativo al derecho privado, á las sucesiones testamentarias y legítimas.

De los hijos naturales.

40 Falta decir algo de los hijos naturales, esto es de los habidos de ayuntamiento fuera de matrimonio. Comunmente se entienden hijos na-

turales los de ayuntamiento de hombre y muger, entre los quales al tiempo de concebirse, ó nacer dichos hijos, ó en el tiempo intermedio de la concepcion al alumbramiento, pudo subsistir el matrimonio, siendo personas hábiles para él, y careciendo de impedimento: pero tambien son hijos naturales, en quanto no son legítimos, los que se llaman espurios, esto es nacidos de ramera ó de madre, que se ayuntare con muchos, los adulterinos, sacrílegos, y incestuosos, esto es habidos de los ayuntamientos ilícitos, que significan estos mismos nombres. El respeto, y demás obligaciones, que inspira el derecho natural hácia los padres, tiene tambien lugar en los hijos naturales, como ya queda notado arriba. Fuera del derecho á los alimentos, raro ó ninguno es el efecto, que se suele dar en los estados á los hijos naturales, para infundir aversion á la liviandad vaga, y por lo que es justo, que detesten todas las leyes la disolucion, con que desahogando los hombres sus pasiones, se substraen de las cargas del matrimonio, que es el único medio, que ha instituido Dios para la procreacion, y el único, que puede fomentar la poblacion, y las buenas costumbres. Entre los naturales son en todo de mejor condicion, por ser ménos feo el ayuntamiento, los que hemos dicho entenderse comunmente con el nombre de naturales, conviene á saber hijos de soltero y soltera: á estos, á mas de los alimentos, se les concede algun derecho de sucesion á parte de bienes, aunque menor que á los legítimos: y Cortiada en la *decis.* 8. *num.* 114. 115. *y* 116. dice, que en muchos reynos y provincias por costumbre se entienden dichos naturales ser de la familia de sus padres, y que conservan la nobleza, á excep-

cion de algun asunto particular, ó para algunos efectos: sobre esto pueden verse los muchos autores regnícolas, que cita, y en que afianza su proposicion. Tienen á mas de lo dicho estos naturales una aptitud, que no se halla en los demás hijos ilegítimos, conviene á saber, de poderse legitimar, ó verificándose el matrimonio entre los padres, que siendo solteros los engendráron, ó con merced, ó privilegio de legitimacion, que nunca suele concederse á los incestuosos, sacrílegos y adulterinos. Los espurios suelen seguir la condicion, circunstancias y familia de la madre, como se infiere de la *ley* 19. *tit.* 3. *lib.* 1. *Rec.*, y de otras, fundadas en que dichos hijos no tienen padre conocido. Todos los que no nacen de matrimonio aprobado por leyes siguen comunmente, y se entienden ser de la misma clase, y condicion que su madre, *ley* 24. *Dig. de Statu homin.*, porque no teniendo padre, reconocido como tal por las leyes, y debiendo ser de una clase ó de otra, han de ponerse en la de su madre.

CAPÍTULO IIII.

De amos y criados.

Los amos deben dar buen exemplo.

1 Ya que el título anterior ha fatigado bastante, por ser muy larga, y complicada la materia, en éste, por ser desembarazada, y poco lo que se ofrece que decir, se logrará algun alivio. No son muchas las relaciones, con que los hombres, considerados como amos y criados, pueden ser objeto del derecho público. De los primeros debe exîgirse, que con el buen exemplo de moderacion en todas cosas, aplicacion al trabajo, y trato humano

y afable inclinen á todos los dependientes, que pueden incluirse en el nombre de criados, al cumplimiento de las obligaciones, que prescribe á todos la religion y justicia con las de su respectivo estado: obliga á esto la influencia, que tiene el buen órden, y concierto doméstico en la felicidad pública, como puede ya entenderse de lo que hemos dicho en varios capítulos antecedentes, hablando de la educacion de los hijos, que tienen los casados y los padres de familia. San Pablo, instruyendo á su discípulo Timoteo en la primera carta, que le escribe en órden á las cosas, que debe procurar tener en sí mismo, y enseñar á los otros como muy principal, le pide en el *cap.* 5. que amoneste, y enseñe el cuidado del buen gobierno de su casa, y del temor de Dios á los que le sirven en ella, expresando, que el que no tuviere este cuidado es peor, que un infiel. David en el salmo 100. dice, que andaba por su casa, ó en medio de ella con la inocencia de su corazon, á fin sin duda, de que mirando, y atendiendo á él los otros tomasen buen exemplo, y entendiesen lo bueno.

2 Por la misma razon de lo que debe valer en ésta y todas las demas materias el respeto de la religion, y el cuidado de criar hombres buenos, no han de valerse los amos de criados malos, aunque tal vez en lo temporal sirvieren bien: son muchos los daños, que de lo contrario pudiera padecer la familia en las costumbres, y en la religion. El mismo profeta en el citado salmo 100. *v.* 5. 6. *y* 7. dice: *el soberbio, y de ojos altivos no comia pan en mi casa: miraba por los buenos para tenerlos conmigo. El que andaba su camino limpio de pecado, éste me servía. No se verá parar conmigo en*

No deben los amos valerse de criados malos.

mi casa quien fuere soberbio: y no agradó á mis ojos el que trata de maldad.

Deben acostumbrarlos al trabajo, y pagar con puntualidad el salario.

3 En quanto á cosas temporales, debe cuidar particularmente el amo de tener ocupados los criados, como se ha dicho, en la tarea y ministerio, que á cada uno corresponda, empleándolos del modo que pueda, para desterrar la ociosidad, corrompedora de todas las buenas costumbres, sin abusar por otra parte, ni pretender un trabajo extraordinario, ó mas de lo que corresponde, atendido el empeño, y la costumbre en otros de la clase respectiva. Ha de ser puntual en pagar el salario prometido: y así, como los amos desean, que sean fieles y prontos en el servicio sus criados; es justo que no sean ellos morosos en corresponder á su tiempo con el salario debido. Los que son mas vivos en lo primero, suelen ser los mas negligentes ó olvidados en lo segundo: por esto las leyes, para avivar á los amos al pago, tienen mandado, como verémos en su lugar, que á los criados, á quienes se les haga litigar su salario, se les mande dar un crecido interes de seis por ciento.

Fidelidad, actividad, y otras obligaciones de los criados.

4 Los criados deben ser fieles, y tanto mas, que los otros dependientes, y servidores, quanto es mayor la oportunidad de estar á todas horas dentro de casa, y de haberles de confiar los amos sus cosas: esta misma confianza, y oportuna ocasion de habitar dentro de casa, estrecha mas su responsabilidad: el derecho público en hurtos, y otros delitos semejantes considera una qualidad agravante, quando se cometen por domésticos, como se verá en su lugar: prueba esto mismo, que aunque todos los que tienen y traten negocios con alguno deben ser fieles, sube esto de punto en

qualquier doméstico: deben ser los criados atentos, activos, solícitos y diligentes en el resguardo de lo que se les entrega, puntuales y exâctos en el cumplimiento de su ministerio y servicio. Del *cap.* 20. de la instruccion de 21 de octubre de 1768 sobre alcaldes de barrio, mandada acomodar á todas las capitales del reyno con el *cap.* 15 de la real cédula de 13 de agosto de 1769, y con relacion á la *ley* 2. *tit.* 6. *lib.* 6. *Rec.* consta, que los criados ó criadas sin expresa licencia de sus amos no pueden ir á servir á otro en el mismo lugar, so pena de veinte dias de cárcel, de un año de destierro del lugar, y de seis mil maravedis aplicados por tercias partes: la misma pena se impone á los que se van con fraude, ó con el pretexto de ir á labores del campo, entendiéndose haberse cometido fraude quando vuelven dentro de quatro meses á servir en el mismo lugar, como tambien quando dexan á sus amos, teniendo dinero adelantado, ó han tomado librea para cierto tiempo, sin permitirse á estos, ni aun con determinacion de ir á labores del campo, que dexen á sus amos: los demas son libres. Los criados de librea tienen prohibido el uso de galones, y de qualquiera distincion, que pueda confundirse con las del uniforme de la tropa, como se verá en la *seccion* 2. *cap.* 10. *tit.* 9. Tampoco pueden los criados usar, ni traer de ningun modo sables, cuchillo, ni otro género de arma, baxo pena á los nobles de seis años de presidio, y á los plebeyos los mismos de arsenales. Así se manda, dexando otras cédulas antiguas, con la de 13 de abril de 1790. Ya estaba tambien esto prohibido con la pragmática de 26 de abril de 1761.

TÍTULO V.

De niños, mozos, jóvenes, y viejos.

1 Aunque en el capítulo tres del título antecedente he hablado mucho de los que estan comprehendidos en las edades, que indico aquí, exponiendo en parte lo que corresponde hacerse por razon de la edad en algunas personas, con todo lo que allí diximos fué con relacion á la patria potestad, considerando á las personas como á cabezas ó dependientes de familia: y aunque lo que llevo sobre esto referido, me excusará buena parte de trabajo ahora, nos queda por decir algo de lo que debe establecerse en órden á niños, mozos, jóvenes, y viejos precisamente por razon de la edad, ó cómo, ó quándo deben contarse, y distinguirse estas edades, ó los hombres en ellas: esto, que puede tener bastante uso en el derecho público, será el objeto principal de este título, prescindiendo, de si las personas, de que hablamos, son ó no cabezas de familia.

Edad de la niñez y de la mocedad.

2 Toda la edad del hombre me parece, que puede dividirse en niñez, adolescencia ó mocedad, juventud, y vejez: hasta los doce años en las mugeres, y los catorce en los hombres puede contarse la primera: y desde dicho tiempo hasta los veinte y cinco la segunda por lo que resulta de dicho título, y parece de la *ley* 20. §. 1. *de Liber. leg.* y del §. 4. *Inst. de Excusat. tutor.* Cumplidos los veinte y cinco años empieza la tercera edad, hasta que por concepto público se reputa haber entrado el hombre en la vejez, y la última, desde que el concepto público la gradua por tal hasta la muerte.

Esto dice el jurisconsulto en la *ley* 69. §. 1. *de Legat. III.*, expresando, que puede tenerse por jóven, el que pasó ya de la edad de la adolescencia hasta que empiece á contarse entre los viejos: y aunque, segun el modo regular de explicarse las gentes, parece, que hay una edad media de robustez y madurez, en la qual ni se considera el hombre jóven ni viejo, con todo esta consideracion para los efectos legales tiene ciertamente poco uso: y por consiguiente el que no llega al termino de tenerse por viejo en el concepto público, le comprehenderémos en este título en la edad de jóven.

Edad de la juventud.

3 No es tan fácil el fixar el término de la juventud, como ha sido el hallar su principio, y el de las dos edades, que preceden. La citada *ley* 69. se refiere, segun parece, al concepto público: *caeterum existimari posset iuvenis is, qui adolescentis excessit aetatem, quoad incipiat inter seniores numerari.* Y en realidad hallo, que en opinion de los autores, pende del arbitrio del juez el graduar, si alguno es ó no viejo, probando esto mismo, que no está determinado por ley. Yo entiendo, que ni lo está, ni es facil que lo esté; y que debe esto dexarse á la prudencia del magistrado, para que determine segun la ocurrencia de casos, regulando su juicio, por lo que halla en las mismas leyes decidido en otros semejantes.

Edad de la vejez.

4 El considerar á un hombre viejo puede obrar muchos efectos en el derecho, ya sea para excusarle de algunas cargas, ya para darle alguna jubilacion honrosa en empleos, ó concederle otras exênciones, á que es acreedora la vejez: pero como son de diferentes especies, y naturaleza las insinuadas cargas, empleos, y privilégios, sufriendo el cumplimiento ó desempeño de unos empleos

mayor edad, que el de otros, como se verá en esta obra, y siendo igualmente diverso el temperamento de los hombres, diversos los achaques y quebrantos, que padecen unos respeto de otros, no era, ni es facil definir en general, quien sea viejo con una decision, que rija en todos los casos insinuados: por esto cincuenta y cinco años bastaban entre los romanos para exîmir del empleo de regidor, *ley* 11. *Dig. de Decurion.*, y para la exêncion de servir el empleo de tutor se necesitaban de setenta cumplidos, *ley* 2. *Dig. de Excusat. tutor.* Tampoco tienen edad determinada en general nuestras leyes, como se verá en los respectivos títulos, dependiendo, el si alguno para los efectos indicados debe ó no tenerse por viejo, de la naturaleza de los negocios, y de las materias insinuadas, á que debemos referirnos: ni puede dexar de ser así en qualquier estado bien ordenado, correspondiéndonos aquí solamente decir lo que hay en general.

Atenciones debidas á la vejez.

5 En Roma, segun dice Calistrato en la *ley* 5. *Dig. de Iure immun.*, siempre fué venerada la vejez; y se tenia el mismo respeto á los viejos, que á los magistrados. Juvenal en el *lib.* 5. *vers.* 54. dice, que entre los romanos se tenia por grande delito, si algun jóven al llegar un viejo no le guardase la atencion obsequiosa de levantarse:

Credebant hoc grande nefas, et morte piandum,
Si iuvenis vetulo non assurrexerit.

El respetable nombre de senado se deriva de los viejos, que en toda nacion culta los suelen componer; y el nombre de *señor* vale lo mismo, ó se deriva de viejo, ó *senior.* En las sagradas letras se nos exhorta á buscar y seguir el consejo de los ancianos, y á respetarlos, levantándonos en su

presencia, como se puede ver en el *cap.* 8. *del Eclesiástico vers.* 11. *y* 12., y en el *cap.* 19. *del Levítico vers.* 32. La experiencia es la mejor maestra, y la que no puede hallarse en los mozos, y jóvenes. La edad amortigua los brios, y debilita insensiblemente los estímulos de casi todos los vicios, que incitan á los hombres en su juventud, y que hacen tomar resoluciones desacertadas en todos asuntos: la mocedad es arrojada, y la vejez detenida.

Los viejos deben preferirse, y preceder á los jóvenes.

6 Por esto para todos los empleos, que no necesiten mucho de fuerzas corporales, deben ser preferidos á los jóvenes los viejos: estos deben tener preferencia siempre, y preceder en todos asuntos en igualdad de circunstancias, esto es quando en el jóven, ó de inferior edad no militare alguna razon particular de clase, dignidad, empleo, ó mayor antigüedad en algun cuerpo, que le dé la preferencia y precedencia.

Los viejos son acreedores á jubilacion y privilegios.

7 Son igualmente acreedores los viejos, como ya se ha insinuado, á que despues de haber empleado los mas bellos dias de la juventud en servicio del público, se les dexe respirar y descansar en el fin de la vida con retiros, jubilaciones, y privilegios. Esto depende del tiempo del servicio, y de la carrera, en que sirvieren en las diferentes clases de empleos, que explicarémos despues, y de las ordenanzas y leyes particulares, que se individuarán en cada título ó capítulo, en que las hubiere. En general de todos solo veo, que puede decirse, que los que tienen setenta años cumplidos gozan por la *ley* 3. *Dig. de Iure immunit.* y la única *Cod. Qui aetat. se excus.*, exêncion de las cargas concejiles personales: quáles sean estas, se explicará en el libro segundo: basta indicar ahora dicho privilegio, y que generalmente parece es-

tar en todas partes recibido, como es ciertamente justo.

Atenciones debidas por los niños á los adultos, y por estos á los jóvenes.

8 De los jóvenes no queda que decir, sino que deben venerar á los mayores del modo, que hemos dicho, y que respeto de los menores de veinte y cinco años son recíproca, y proporcionalmente acreedores á las mismas atenciones, que ellos deben á los de edad provecta y mayor, y á la misma preferencia y precedencia. De los adultos respeto de los niños puede decirse lo mismo, que hemos dicho de los jóvenes comparados con dichos adultos, y que por la *ley* 8. *Dig. de Muner. et honor.*, fundada en una razon natural, los menores de veinte y cinco años, no se admiten á cargos públicos, dignidades ó gobierno, y administracion de república, pareciendo muy justo, que los que para sí necesitan de curadores, no se juzguen aptos para las cosas mas graves, y mas interesantes del público; y que los caudales y negocios de él no se fien á un mozo de edad, en que el derecho público considera, que facilmente puede ser engañado. Por lo que toca á otros empleos, en que no se corren estas peligrosas contingencias, de exponer caudales y cosas de algun cuerpo, necesitándose principalmente de fortaleza, ó de inteligencia en alguna materia, como en empleos militares, de universidades, y de otros semejantes, se admiten á servir los menores. Esto se verá al hablar de cada uno de dichos empleos. En el *cap.* 3. del *tit.* 4. ya dixe lo que corresponde á menores, como á cabezas de familia, y lo que corresponde á hijos de familias menores ó mayores: por esto no es preciso repetirlo aquí.

Quando el año empeza-

9 No debe pasarse en silencio, que por lo que respeta á las tres edades de niños, mozos y jó-

venes, que tienen su principio y fin respectivamente señalados, pueden y suelen ofrecerse muchas disputas, sobre si el año empezado debe tenerse por cumplido. Este es un punto, que tampoco puede decidirse con una sola regla general, dependiendo muchas veces la determinacion de la materia, sobre que recae la disputa. Quando la ley exîge los años cumplidos, doce, ó catorce, ó veinte y cinco, no hay lugar á ninguna duda: y es cierto, que el que tiene solamente empezado el último, no puede obtener ó hacer lo que la ley quiere, que sea propio de quien tenga cumplidos los años que exîge. En los títulos siguientes se verá, en qué términos hablan las leyes respectivamente. Quando la ley para alguna cosa solo exîge la edad de doce, catorce ó veinte y cinco años sin expresar, que deban ser cumplidos, ó del mismo modo habla de pupilar edad, adolescencia y juventud, si la materia es favorable, parece que comunmente se admite, que valga el empezado por cumplido, y al contrario si la materia es odiosa: esta distincion parece ciertamente fundarse en equidad natural, y en presuncion de la mente del legislador.

do se tiene por cumplido.

TÍTULO VI.

De domiciliados y transeuntes.

1 Hasta ahora varias reflexîones, con que hemos considerado al hombre dentro de su propia casa, que es lo primero, que se nos presenta tomando las cosas desde su principio, nos han subministrado materia para los títulos, que preceden, presentándosenos luego todo racional dentro de su

habitacion y familia, varon ó muger, casado ó soltero, libre ó esclavo, patron ó liberto, padre ó hijo de familias, amo ó criado, niño, mozo, jóven ó viejo: y siguiendo nuestro sistema hemos explicado las obligaciones, privilegios y derechos de cada uno, especialmente en lo que tienen las cosas relacion al derecho público. Ahora harémos lo mismo en los títulos, que siguen, considerando al hombre fuera de su casa, ó con el aspecto y relacion, con que nos le presenta la sociedad civil de la poblacion, y la del reyno ó república, en que vive, y en que se hallan reunidas diferentes familias, habiéndolas precisado á juntarse la recíproca necesidad, y dependencia, de que hablamos en el principio.

Quién se entiende domiciliado.

2 Atendiendo primero á la poblacion, en que cada uno habita, ó se halla, ya sea ciudad, ya villa ó lugar, deben considerarse los hombres domiciliados ó transeuntes. Los primeros, dexando aparte la distincion, que hicieron los romanos de munícipes á íncolas con varias diferencias, que no son de uso particular para estos tiempos, y que pueden fácilmente hallarse en las leyes romanas, y en sus ilustres comentadores, son los que tienen establecido su domicilio en alguna ciudad, villa, lugar, ó en qualquier especie de poblacion: por esto es preciso indagar primero, lo que es domicilio. Este suele dividirse en propio, y en quasi domicilio, ó que lo es en algun sentido ménos propio.

Quál es el domicilio propio.

3 Domicilio propio es el lugar, en que cada uno vive, trata y contrata, teniendo su habitacion fixa y morada perpetua sin dexarla, sino por ausencias accidentales, y por algun tiempo, *ley 27. §. 1. Dig. Ad Municipal. ley 7. Cod. de Incol.*: y aun-

que es dificil, puede verificarse, que uno tenga distintos domicilios, si habita en diferentes lugares, alternando sin preferencia de uno á otro, viviendo, tratando, y contratando igualmente en entrambos: prueban esto las leyes 5. *y* 6. §. 2. *y la* 27. §. 2. *Dig. Ad Municip.*

El domicilio del padre lo es del hijo, y el del marido de la muger.

4 Es consecuencia de lo mismo, que el domicilio del padre sea el del hijo, que es dependiente suyo, y ha de vivir con él, aunque el hijo emancipado expresa ó tácitamente de la patria potestad puede domiciliarse y arraigarse en donde guste, *ley* 3. *y* 4. *Dig. Ad Municip.*: lo propio debe decirse por el estrecho vínculo del matrimonio del domicilio de la muger, que es el de su marido, *ley ult.* §. 3. *Ad Municip.*, *ley* 13. *Cod. de Dignitat.*, *y última Cod. de Incol.*, no pudiendo por lo mismo tener lugar esta doctrina, quando se trata de solos esponsales, *ley* 32. *Ad Municip.*: las viudas conservan tambien por la razon, que he dicho en su lugar, el domicilio, que tenian viviendo su marido, *ley* 22. §. 1. *Dig. Ad Municip.*: pero pueden mudarle, ó casando otra vez, ó trasladándole á otra parte.

Algunos no tienen domicilio.

5 De la misma definicion del propio domicilio se ve, que, así como á veces hay quien tenga dos domicilios, puede encontrarse quien no tenga ninguno, como previene, que puede suceder el jurisconsulto en la ley 27. §. 2. *Dig. Ad Municip.*, poniendo el exemplo de un embarcado ó viajante, que, habiendo dexado el domicilio, que tenia, va á tomar otro, ó está dudando en donde le tomará: por la misma definicion parece, que los vagos no tienen domicilio.

De lo que se necesita para

6 Para la mudanza de él, ó para fixarle en otra parte de la, en que uno le tiene, se necesita

la mudanza de domicilio.

de voluntad ó ánimo de quererse arraigar y avecindar en el lugar, adonde quiere trasladarse con sus bienes para tener allí perpetuamente su morada, y del hecho, con que realmente se ponga dicha voluntad en execucion, *ley* 20. *Dig. Ad Municip.*, *ley* 7. *Cod. de Incol.*: en caso de duda parece estar recibido, é inferirse de la *ley* 2. *Cod. de Incol.*, que con la continuacion de habitar en alguna parte por espacio de diez años, se supone adquirido el domicilio, aunque al primer instante de hecha la translacion con el ánimo antes explicado, se adquiere y logra, quando no hay motivo de duda.

No se necesita de diez años de habitacion para adquirir derecho de domicilio.

7 De la *ley* 19. *tit.* 3. *lib.* 1. *Rec.*, prescindiendo de otras, es claro, que no se necesita de diez años de habitacion en alguna parte para adquirir derecho de domicilio: pues en ella se dice, que para que uno se tenga por nacido, ó natural de estos reynos, no basta que el padre haya contraido domicilio en ellos; sino que además ha de haber vivido en los mismos por el tiempo de diez años. Advierto esto, porque veo, que muchos se equivocan en este particular. Concuerda con esto y con casi todo lo dicho nuestro Tristany, *decis.* 11. *num.* 3. y siguientes. Todos los que tengan ó fixen la residencia en el modo, que acabo de explicar ser propio el domicilio, son domiciliados con todo rigor y propiedad en la poblacion, en que ya se hallaron, ó desde su nacimiento, ó desde que se establecíeron allí.

Es domicilio impropio el de orígen.

8 Otros hay, que no son propiamente domiciliados, sino en algun sentido, y para determinados efectos, como los que tienen en alguna parte el domicilio de orígen: este es el que fué el propio domicilio de los padres: y aunque la *ley* 6. §. 1., *la* 23. *Dig. Ad Municip.*, *la* 36. *Cod. de Decurion.*,

y otras parece, que autorizaban mucho en el derecho romano esta especie de domicilio, veo, que en la práctica es poco, ó ninguno el efecto de él: y aun en la teórica hallo, que Nood, autor crítico, y de voto en la materia, prueba en los comentarios al título de *Iudiciis*, que el fuero de orígen por leyes romanas estaba ceñido al asunto de empleos municipales: para recibir órdenes sagradas parece, que está aprobado el domicilio de orígen en el *cap.* 3. *de Tempor. ordinat. in* 6.: pero aun esto debe ceñirse con varias limitaciones: y sea de esto lo que fuere, lo cierto es, que en la práctica es de poco uso ó ninguno esta especie de domicilio.

Empleados, escolares, y extrañados tienen una especie de domicilio en donde viven.

9 En la clase de impropio domicilio debo incluir el de los empleados, que por razon de su empleo han de vivir en alguna parte: la *ley* 8. *Cod. de Incol. et ubiq. quisq.* dice, que los senadores tienen su domicilio en donde residen con su dignidad, y la *ley* 23. §. 1. *Dig. Ad Municip.*, que el soldado parece tener su domicilio en el lugar, en que le tiene empleado el servicio: pero esto creeré, que deba entenderse para los efectos favorables, y para la competencia de fuero en algunas cosas, de lo que se tratará en su lugar, y sin pérdida del propio domicilio, que conserva el empleado, *ley penúlt. Dig. de Senator.*: lo mismo debe decirse de los escolares, que tienen su domicilio propio, y el quasi domicilio en el lugar de sus estudios, *ley* 2. *Cod. de Incol.*: los extrañados tienen tambien una especie de domicilio necesario para el efecto de la competencia de fuero en el lugar de su extrañamiento, *ley* 22. §. 3., *ley* 27. §. *ult. Dig. Ad Municip.*

Quién es transeunte.

10 Explicado ya lo que es domicilio propio,

y tomado en sentido menos propio con individuacion de las personas, que tienen el uno y el otro, en que pudiese recaer duda, facil es entender, quienes se incluyen en el nombre de transeuntes, esto es los que se hallan de paso en alguna poblacion, sin tener allí fixa su morada, ni estar establecidos de modo, que puedan contarse entre los que he manifestado tener domicílio propio, ó impropio.

Los domiciliados estan obligados á los pechos y cargas del lugar de su domicilio.

11 Los que estan de asiento en alguna parte con domicilio propio, como miembros del cuerpo político, que forman en su poblacion, estan obligados por la *ley* 1. *Cod. Quemad. civil. mun.*, la 9. *Dig. de Muner.*, y la 34. *Dig. Ad Municip.*, á los pechos y cargas concegiles, de que se hablará en el *lib.* 2. *tit.* 9. *cap.* 7. á excepcion de algunos, á quienes se concede exêncion de todas, ó de alguna de ellas: la exêncion se da algunas veces por razon de la clase, méritos, y servicios de la persona: y quien por semejantes títulos estuviere exênto constará ya de este libro al hablar de cada una de las personas: otras veces se concede por otras causas, como de achaques, enfermedad, vejez, pobreza, y otros motivos, que pueden reducirse á la clase de cosas, por cuyo motivo se tratará de estas exênciones en el segundo libro *tit.* 9. *cap.* 7., en donde se verá tambien, que cargas son las que se llaman concegiles, y en que especies deben dividirse. Como esta obligacion se refiere toda al domicilio, ó nace de él, en las *leyes* 29. *Dig. Ad Municip.*, y la 1. *Cod. de Municip. et orig.* se manda, que el que tuviere domicilio en distintos lugares en ambos esté obligado á las cargas referidas: y no carece esta jurisprudencia de razon, y derecho natural.

12 La referida obligacion, que he sentado, como comun á los que tienen domicilio propio, se funda en una razon de derecho natural, esto es, en la de que las partes y miembros deben trabajar por el todo, y por el cuerpo, que componen: en los casos, en que no deben emplearse todos á un mismo tiempo, es justo que alternen sirviendo al público por su vez, para que la carga, que es general á todos, no caiga sobre pocos, sino sobre todos aquellos, en quienes no concurre alguna justa causa de exêncion.

Razon en que se funda dicha obligacion.

13 Por el mismo motivo de componer los domiciliados el cuerpo de la poblacion, en que viven, por el de que es justo segun la *ley* 10. *Dig. de Div. reg. iur.*, que quien sufre la incomodidad, goce tambien del provecho, como tambien por ser regular, que nadie tome mas interes, en que medre y prospere una poblacion, que el que ha nacido, ó está arraygado en ella, ni que pueda conocer mejor los medios, que hay para enmendar, mejorar, y adelantar las cosas, que quien las tiene vistas, y experimentadas, se tiene por igualmente justo, que los honores y oficios de utilidad del comun recaygan en los mismos domiciliados, á excepcion de algunos empleos, ó circunstancias, en que algunas veces por bandos, y otras por sobrada inteligencia, ó concordia convenga, el que se den á los de fuera. Este derecho parece, que le confirman las leyes arriba citadas para la obligacion de cargas concegiles, y la *ley* 14. *Dig. de Mun. et honor.*, en donde los empleos de esta especie, que insinuamos, se llaman *honores municipales*, y de consiguiente propios de los municipes, ó domiciliados, y arraygados en la poblacion. Confirma toda esta doctrina el derecho

Los domiciliados deben preferirse para los oficios y honores de su poblacion.

de nuestra Recopilacion. Hevia en su *Curia Filípica Juicio civil* §. 2. *num.* 33. dice: *los oficios públicos, que proveen los pueblos, se han de proveer en los naturales ó vecinos de ellos, por el amor y aficion, que tendrán en su tierra en mirar por el bien de ella: y no los habiendo en ella, se pueden nombrar de otra, con que no sean extrangeros del reyno, como consta de una ley de recopilacion, y se practica, y lo mismo en los regimientos, y oficiales de cabildo, que se proveen segun otras leyes de ella.* La ley, que cita, es la 3. *tit.* 5. *lib.* 3. *Rec.* En los títulos correspondientes se verá, cómo deben proveerse los empleos municipales, sobre lo que hay algunas providencias nuevas, apoyadas en el mismo principio, que acabo de establecer.

Limitacion de derechos del domicilio impropio.

14. En órden á los que tienen domicilio impropio, parece, que no tiene lugar lo que he dicho desde el *num.* 11. de los otros domiciliados, no militando tampoco la razon natural de ser partes y miembros, porque un militar, que casualmente se halla de guarnicion, y un profesor, que vive por razon de estudios en alguna ciudad ó lugar, no estando en ánimo de permanecer allí, de ningun modo puede reputarse parte, ó miembro del todo, que forma el cuerpo de la poblacion. Con todo para varios efectos de derecho canónico, como para la participacion de sacramentos, proclamas de matrimonio, y asuntos semejantes, se autoriza el quasi domicilio, y aun para algunos efectos civiles, como el de la competencia de fuero en algunos casos, pudiendo ser demandadas las personas, de que hablamos, en el lugar de su quasi domicilio: esto no es general; y en el título de magistrados se verá á quienes comprehenda: pero los efectos principales del domicilio no tienen lu-

gar en esta segunda clase de domiciliados, y mucho menos en los transeuntes.

Los vagos deben sujetarse á las cargas del lugar, en que se hallen.

15 Los vagos, que no deben tolerarse en ningun estado político, parece que en qualquiera parte en que puedan ser habidos, deben sujetarse á los cargos municipales, como está mandado en quanto al reemplazo del exército. Tambien un vago, en caso de haber cometido algun delito, en qualquiera lugar, en que se halláre, puede ser castigado por el juez del lugar, conformándose en esto todos los autores, sobre ser expreso en la *ley* 15. *tit.* 1. *part.* 7.

TÍTULO VII.

De naturales y extrangeros.

Los naturales respecto del reyno son como los domiciliados respecto de su domicilio.

1 La misma necesidad recíproca, que obligó en el principio del mundo á reunirse diferentes familias, y á formar de ellas una poblacion, no bastando ésta para todos los fines de la sociedad, especialmente para resistir á los enemigos, y salteadores, los induxo, y precisó con el tiempo á confederarse con muchas poblaciones, y aun provincias con diferentes leyes y pactos: de aquí, y de la sucesion hereditaria de los estados, reuniéndose en una misma persona el derecho á diferentes provincias y reynos por las leyes y reglas de sucesion, se fuéron poco á poco formando los grandes estados, que vemos en el dia, compuestos de distintas provincias y reynos. Y así como los domiciliados respecto del lugar, en que lo son, se reputan, ó son miembros ó partes, que componen el todo, del mismo modo debe discurrirse de todos los de un reyno, con respecto al qual, di-

vidimos ahora los hombres en naturales y extrangeros: y como es mucha la diferencia, que hay dentro del estado de unos á otros, es preciso averiguar, quiénes se incluyen en el miembro primero, explicando sus obligaciones y derechos, y pasar despues á hacer lo mismo en órden á los que comprehende el segundo miembro de la division.

Quién es natural del reyno.

2 Aunque natural de un reyno se dice regularmente el que ha nacido en él, con todo quando se trata del caso particular de alguno, cuyo nacimiento en el reyno fué por casualidad, hallándose en él de paso los padres, no se suele tener por natural en el modo regular de concebir los hombres sus ideas, y de explicarlas, el hijo nacido en aquel reyno. Sea de esto lo que fuere, el hijo nacido en la hipótesi propuesta en sentido legal, y para los efectos del derecho, no debe tenerse por natural. Por este motivo, y por otros muchos casos, que freqüentemente suceden, y se verán en la explicacion de este título, no es facil definir, quién sea natural, acomodando la definicion á lo que suena, y presenta por sí mismo el nombre: por esto debe definirse, quiénes sean naturales con relacion al derecho, y á este título. Entendemos pues por hombre natural de un reyno, el que por nacimiento, ó domicilio en él con las prevenciones y condiciones puestas por ley, por carta de naturaleza, ó otro título ó motivo aprobado, tiene el derecho, que llamamos de naturaleza, disfrutando de todos los fueros, acciones, y comodidades, de que gozan comunmente los naturales con exclusion de los extrangeros.

Declaraciones de dudas, que

3 Como he dicho ya, han ocurrido varias dudas sobre los que pueden considerarse tener el de-

recho insinuado. En el año de 1565, segun se ve en la *ley* 19. *tit.* 3. *lib.* 1. *Rec.*, habiéndose dudado quiénes deben decirse naturales para obtener los beneficios eclesiásticos de estos reynos, se mandó, que aquel se diga natural, que fuere nacido en estos reynos, y hijo de padres, que ambos á dos, ó á lo menos el padre sea asimismo nacido en estos reynos, ó haya contraido domicilio en ellos, y demas de esto haya vivido en ellos por tiempo de diez años; y que tambien se tenga por natural aquel, que, estando fuera los padres, y siendo por lo menos el padre nacido y natural de estos reynos, hallándose en servicio del Rey de paso, y sin contraer domicilio en los otros reynos, hubiere nacido en estos fuera de España, debiéndose entender esto en los hijos legítimos y naturales, ó en los naturales solamente: en quanto á los espurios se mandó que las calidades explicadas deben concurrir en las madres. Esta definicion pudo acaso cortar las dudas, que se ofreciéron en dicho tiempo, pero no otras muchas, que pudieron ocurrir, y se han ofrecido posteriormente. El decreto del Sr. D. Felipe V. de 7 de julio de 1727, comprehendido en el *auto* 22. *tit.* 4. *lib.* 6. *Aut. Acord.*, da luz y decision para otros casos. Segun él debe considerarse vecino natural de España el que obtiene privilegio de naturaleza, el que nace en estos reynos, el que en ellos se convierte á nuestra santa fe, el que viviendo sobre sí establece su domicilio, el que obtiene la vecindad de algun pueblo, el que casa con muger natural, y habita domiciliado en ellos, el que se arrayga comprando bienes raices, el que siendo oficial viene á morar, y exerce oficios mecánicos, ó tiene tienda, en que vender por menor, el que tiene

han ocurrido sobre este asunto.

oficio honorífico de concejos públicos, ó cargos de qualquiera género, que solo puedan usar los naturales, el que goza de los pastos y comodidades propias de los vecinos, el que mora diez años con casa poblada en estos reynos, y todos los que segun derecho comun, y leyes reales adquieren naturaleza ó vecindad. Esto parece que ya estaba declarado con cédula de 1716, segun se ve del epígrafe de dicho auto, y de Colon en el *tom. 2. de Juzgados militares pág.* 34. Habiendo el Gobernador de Cádiz solicitado declaracion sobre las calidades, que deben concurrir en los extrangeros para calificarse ó no de transeuntes, el Sr. D. Ricardo Wal con carta de 10 de marzo de 1762 le participó, haber resuelto S. M., que se arreglase á la declaracion expedida en 1716, entendiéndose el artículo respectivo al que mora diez años con casa poblada, con la condicion, de que no se halle afecto al pavellon y consulado de su nacion, ó no haya demostrado, ó hecho gestion para ello.

4 Aunque parece, que el fin de dicho auto es declarar, que los extrangeros en los casos insinuados estan sujetos al fuero respectivo de España, y á las mismas cargas, que los naturales, con todo se dicen ser en dichos casos los extrangeros propia y legítimamente naturales, segun consta de aquellas palabras: *y lo mismo en todos los demas casos, en que conforme á derecho comun, reales órdenes, y leyes adquiere naturaleza ó vecindad el extrangero, y que segun ellas está obligado á las mismas cargas, que los naturales, por la legal y fundamental razon de comunicar de sus utilidades, siendo todos estos legítimamente naturales, y estan obligados á contribuir como ellos.* El Sr. Elizondo en el

tom. 3. de su Práct. Univ. pag. 13. refiere, que por órden del Consejo de Guerra con fecha de 23 de junio de 1780 se comunicó á las justicias de Cádiz un apuntamiento de los extrangeros, que deben tenerse por vecinos de España, el qual es el mismo, que acabo de referir del citado auto: y en el *tom. 2. citado pag.* 34. de los *Juzgados militares* leo, que aquel apuntamiento se habia comunicado á dicho Consejo por el Secretario del Despacho Universal de Guerra.

5 El crecido número de extrangeros, que se hallarian en España en el año de 1727, pretendiendo á título de transeuntes exîmirse de las cargas y contribuciones, y la ventaja, que hay siempre en atraer á los de fuera del reyno, como se manifestará luego, obligarian á expedir el citado decreto. En la *condicion 30. de las del quinto género de millones* se conviene, que S. M. no conceda carta de naturaleza á los extrangeros: y quando S. M. quiere darla para prebenda ó beneficio eclesiástico, se digna escribir para el consentimiento, como lo he visto alguna vez, á las ciudades y villa de voto en cortes. En los demás casos, no comprehendidos en el auto, deben reputarse los extrangeros por tales, y transeuntes, exônerados de tributos y cargas, como se verá despues. Con carta del Secretario de la Junta General de Comercio de 18 de mayo de 1774 al Intendente de Cataluña, veo suponerse, ó decirse en lo que de órden de dicha Junta se comunicó, que los extrangeros, que quieran establecerse ó avecindarse en España, deben renunciar su fuero y domicilio, incorporarse en gremio correspondiente con escritura, y traer sus mugeres los casados. Con real cédula de 7 de noviembre de 1788 hallo mandado, que los dueños de fá-

bricas de regalíz, orozuz, ó palo dulce, gocen de la calidad de vecinos de los lugares en donde las establezcan, con los usos, derechos, beneficios, y cargas, que disfruten los demás.

Sobre juramento y matrícula de extrangeros.

6 Despues de escrito esto con fecha de 20 de julio de 1791 se ha expedido real cédula sobre el modo de avecindarse los extrangeros, juramento que debe exîgírseles, y matrícula, que ha de hacerse de ellos. Con motivo de algunas dudas sobre la interpretacion y execucion de varios capítulos de dicha cédula, ha habido declaraciones: y para que se uniformasen todas las justicias se despachó con fecha de 2 de septiembre de 1791 carta circular de órden del Consejo con una instruccion de diez capítulos. En el 1 se dice, que se ha de formar matrícula, ó lista de extrangeros exîstentes en este reyno, con distincion de los avecindados y transeuntes, expresándose sus nombres, patria, religion, y motivo de residir en España. Despues con real cédula de 29 de noviembre de 1791 se mandó, que en los dos primeros meses de cada año se recorran y rectifiquen las matrículas de los extrangeros, executadas en el año anterior, anotando los que han salido y entrado, ó contravenido á las órdenes, expedidas sobre este asunto. En el *cap.* 2. de la instruccion, acompañada con dicha carta circular de 2 de septiembre, se previene, que declare el extrangero su voluntad de residir en España; como avecindado, ó como transeunte. En el *cap.* 3. *ibid.* se dice, que el extrangero, que declare querer residir en España, como avecindado, y en conseqüencia como súbdito, ha de hacer el juramento como tal, y prometer fidelidad á la religion católica, al Rey, y á las leyes, y ha de renunciar el fuero, privilegios, y

proteccion de extrangería, ofreciendo no mantener dependencia, relacion, ni sujecion civil al pais de su naturaleza. Consta allí mismo haberse declarado, que no quedan con esto prohibidas las correspondencias domésticas de familia ó parentela, ni las económicas de bienes ó comercio. En el *cap. 5. ibid.* se dispone, que el extrangero, que exerza alguno de los oficios, que notarémos despues quedar prohibidos á los extrangeros transeuntes, y se resistiere á avecindarse, y hacer el juramento, ha de salir del reyno dentro de quince dias. En el *cap. 10. ibid.* se advierte, que los extrangeros contraventores á lo referido han de ser castigados con las penas correspondientes.

Abolicion de fueros de extrangería entre los naturales del reyno.

7 Por enumeracion de partes, y mas por la citada circular de 1791, queda explicado, quiénes por derecho general de España deban reputarse naturales y vecinos del reyno: solo falta notar las prohibiciones de extrangería de la corona de Aragon, en fuerza de las quales todos los que no eran naturales de las provincias, que la componian, no podian obtener en ellos oficio ninguno civil, ni beneficio ó pieza eclesiástica. Este fué uno de los fueros, que quedaron abolidos con varios decretos del Sr. Don Felipe V. En el *num.* 40. de la Nueva Planta de Gobierno de esta provincia se lee lo siguiente: *han de cesar las prohibiciones de extrangería, porque mi real intencion es, que en mis reynos las dignidades y honores se confieran recíprocamente á mis vasallos por el mérito, y no por el nacimiento en una ú otra provincia de ellos*: con decreto de 7 de julio de 1723, que es el *auto* 30. *tit.* 2. *lib.* 3. *de los Aut. Acord.*, refiriéndose á varios decretos, confirmó el mismo Sr. D. Felipe V. la citada abolicion de extrangería, habilitando para

la opcion de plazas y piezas eclesiásticas de Castilla á los aragoneses, valencianos y catalanes, y recíprocamente á los castellanos para las de Aragon, Cataluña y Valencia. Solo se mandó, que no se hiciese novedad en quanto á las piezas eclesiásticas de los mallorquines por alguna dificultad, en que se tropezó de tres Bulas de Juan XXII. Eugenio IIII. y San Pio V., expedidas con cláusulas irritantes, segun parece de dicho decreto. Hevia en su *Curia Filípica* en el *lib.* 1. *del Comerc. Terrest. cap.* 1. *num.* 37., en donde habla tambien de las antiguas leyes de extrangería de Aragon, refiere que los nacidos en el reyno de Navarra por particular concesion real hecha en el Pardo en 28 de abril de 1553 se reputan por naturales del reyno de Castilla. En 15 de septiembre de 1725 se firmó en Viena el tratado de paz entre el Rey de España y el Emperador de Romanos: en el *cap.* 9. se convino un perpétuo olvido, amnistia, y abolicion general de quantas cosas desde el principio de la guerra de sucesion se executáron, ó concertáron, oculta ó descubiertamente, directa ó indirectamente, de palabra, por escrito, ó hechos por los súbditos de una y otra parte; y que cada uno de ellos pudiese volver á la entera posesion, y goce de todos sus bienes, derechos, privilegios, honores, dignidades y inmunidades, que hubiesen gozado ántes.

8 De estas providencias resulta, que todos los vasallos de las provincias de España están recíprocamente habilitados para empleos y beneficios, admitiéndose todos sin distincion de troyano á rutulo, debiéndose conferir los oficios por el mérito, y no por el nacimiento. Todos los naturales de un reyno deben mirarse como hermanos, interesán-

dose recíprocamente por la causa comun, y á favor de todo el cuerpo.

Los naturales y avecindados en el reyno deben pagar contribuciones con alguna exêncion á favor de extrangeros.

9 Las obligaciones, que he referido en quanto á los domiciliados respecto de la poblacion, en que viven, comprehenden tambien, y fundadas en el mismo principio, á los que gozan de derecho de naturaleza respecto del reyno, de que son ó se reputan naturales: estos de consiguiente deben pagar tributos y contribuciones, que se exîgen por el bien comun de la nacion, y llevar las cargas, que se impongan para el mismo fin. En España por las razones insinuadas de la utilidad de extrangeros, de que se hablará *número* 13. *al* 16., veo que con cédula de 30 de abril de 1772 se mandó, que los extrangeros en qualquiera parte, que se establezcan, con renovacion y ampliacion de la *ley ult. tit.* 4. *lib.* 2. *Rec.* queden exêntos para siempre de la moneda forera, y por seis años de las alcabalas, y servicio ordinario y extraordinario, y de las cargas concejiles en el lugar en donde viven, en que deben gozar de los pastos, y demás comodidades de los vecinos: por el *cap.* 2. de la ordenanza adicional de 17 de marzo de 1773 parece, que los extrangeros avecindados están exêntos del sorteo para el reemplazo del exército. Con estas dos excepciones los extrangeros, y sin ninguna los demás, que referimos, ó contamos entre los naturales, están obligados á pagar los tributos reales, de que se hablará en el segundo libro.

Los naturales están obligados á servir los empleos del reyno, y no pueden salir

10 Están igualmente los que tienen derecho de naturaleza del reyno obligados á servir los empleos y oficios, que para bien general de la nacion se hubieren establecido. En el título primero ya he notado, que no solo nacimos nosotros para

de él sin permiso.

nosotros mismos, sino tambien para la patria: ésta como madre no puede dexar de obligarnos á servirle en todo quanto convenga, y se necesite. Para no substraerse de estas obligaciones, que insinúo en general, y para no perjudicar á la poblacion, que segun la *ley* 66. §. 1. *del tit.* 4. *lib.* 2. *Rec.* es el principal fundamento de las repúblicas, no puede ningun vasallo, prohibiéndolo la misma ley, salirse del reyno con su casa y familia sin permiso de S. M. El Secretario de la Junta General de Comercio con carta de 18 de mayo de 1774, expedida de órden de la misma Junta, y dirigida al Intendente de Cataluña, recordó esta misma obligacion, refiriéndose á la citada ley, y á otra órden de 11 de enero de 1771 de la misma Junta. En el libro de cosas al hablar de los tributos, del reemplazo del exército, y de otras materias semejantes, se verán individualmente las obligaciones, que tocan á cada uno como á vasallo, y natural del reyno en conseqüencia de la obligacion general, que indico aquí, y que ya basta para este título.

Derecho privativo de los naturales á piezas eclesiásticas, y á algunos empleos civiles.

11 Todas las razones, que he indicado al hablar de los domiciliados, que los hacen acreedores á los oficios y empleos municipales de la poblacion respectiva, militan con mayor razon en los naturales de un reyno para darles con privilegio exclusivo los oficios, empleos, y piezas eclesiásticas, concurriendo aun en esto otras razones de mucha consideracion para excluir á los extrangeros. Tal parece ser el peligro de facilitar noticias de gobierno interior, régimen y estado del reyno á los enemigos y émulos de la nacion, de mantener correspondencias é inteligencias sospechosas, y de enriquecer á los mismos extrangeros, que pue-

den ser con el tiempo enemigos, con los frutos y aprovechamientos de los empleos, empobreciendo á los nacionales. Por esto tenemos en España muchísimas leyes que excluyen á los extrangeros del derecho á todo lo que insinuamos. En la *ley* 3. *del tit.* 5. *lib.* 3. *Rec. y en las* 2. *y* 27. *tit.* 3. *lib.* 7. de la misma está bien literal y terminante, que no pueden los extrangeros ser regidores, jurados, ni obtener alcaldías, regimientos de ciudades ó villas, ni cargo de algun género de gobierno. El *tit.* 68. *del lib.* 1. *de nuestras constituciones* todo es relativo á la exclusion de extrangeros de los empleos civiles: y aunque quede abolido el fuero, como se ha notado, la abolicion es con respecto á los demás vasallos del reyno, debiendo quedar en su fuerza contra los extrangeros, por concordar en esta parte con las leyes del reyno y de Castilla. En la *condicion* 69. *de las del quinto género de millones* se previene, que no sea procurador de cortes, ni regidor el que no fuere natural y originario de estos reynos.

12 Lo mismo, que se ha dicho en quanto á empleos civiles, está prevenido en las leyes de Castilla en órden á prelacías, dignidades, beneficios, y qualquier especie de piezas eclesiásticas, como se ve en las *leyes* 14. 15. 16. *y* 17. *del tit.* 3. *lib.* 1. *Rec.*, militando en quanto á este particular, no solo todas las razones antes insinuadas, sino aun otras, que pueden verse en las mismas leyes citadas, y en los escritores de cánones y disciplina eclesiástica, en que no nos detenemos, por ser cosa sumamente notoria, y que puede fácilmente hallarse en los lugares indicados. Las *leyes* 18. 25. 34. *y* 36. *del propio tit.* 3. *lib.* 1. confirman lo mismo, y que ni de pensiones sobre mitras

y prelacías pueden gozar los que no sean naturales del reyno. Lo propio está prevenido en quanto á encomiendas, *auto* 6. *tit.* 3. *lib.* 1. *de los Aut. Acord.* Concuerdan con estas leyes varias, ó todas las constituciones del título, *que los extrangés no pugan obtenir beneficis, ni oficis ecclesiastics en Cataluña.*

Utilidades que resultan de tratar bien á los extrangeros, y de atraerlos.

13 De los naturales y extrangeros, que ya han adquirido derecho de naturaleza, debe volverse ahora nuestra atencion á los demás extrangeros, que llamamos extrangeros transeuntes, ó solamente extrangeros. Aunque es justa la preferencia expresada á favor de los naturales de un estado, con todo no debe mirarse con ceño, ni mucho ménos tratarse con desprecio á los extrangeros: nos obliga á esto no solamente el derecho de gentes, y la urbanidad, sino tambien la economía, por los intereses, que de ello resultan á un estado, pudiendo recibirse muchas luces de los que se han instruido fuera. Es preocupacion vulgar, pero que comprehende á muchos, que piensan estar muy elevados sobre la esfera del vulgo, el persuadirse, que lo que se practica en el reyno ó república, en que uno vive, y ha nacido, es lo mejor del mundo. Hablando en general de todos los estados es cierto, que en ninguno están las cosas en el último grado de perfeccion, á que pueden llegar. Unos sobresalen en las armas, otros en las letras, unos en el conocimiento de las artes prácticas, otros en el de las especulativas, habiendo en todas partes algunas cosas que aprender, y muchos conocimientos prácticos, nacidos por acaso, ó con fuerza de meditacion é ingenio, y conservados por tradicion de unos á otros. El conocimiento de muchos descubrimientos, que á

fuerza de meditacion , y repetidos experimentos se han hecho ya en varios paises sobre algunos de los puntos insinuados , es muy interesante á cada nacion : con su noticia se puede tener lo que ha costado á otros mucho trabajo, y gastos ; y con ahorro de estos puede empezarse ya sobre lo que han hecho, y adelantado los demás. ¿Quién puede dudar , señaladamente en punto de física y economía , que es infinito lo que han descubierto muchas naciones entre sí diferentes , que todavía está muy oculto á otras ? ¿y qué una nacion industriosa , activa , y aprovechada de los desechos, y desperdicios de otras , sacará inmensos tesoros para armar exércitos y esquadras temibles á los mismos estados , que por falta de economía olvidan ó desprecian sus intereses en cosas , que parecen de poca , y son de mucha monta en realidad ?

14 Por este solo motivo conviene atraer á los extrangeros : el autor del discurso sobre la industria popular en el §. 15. dice : *la introduccion de artífices extrangeros es uno de los fomentos mas seguros de la industria : con ellos se puede tener maestros idóneos en las provincias para propagar la enseñanza* : y en el §. 17. : *las artes , que faltan en una nacion , siendo provechosas , es necesario introducirlas : y esto se consigue , ó enviando naturales, que las aprendan y traigan de fuera , ó trayendo artistas extrangeros hábiles , que las enseñen en España.*

15 Otro motivo hay tambien de mucho interes en el aumento de la poblacion , de que suele haber en todas partes necesidad , faltando brazos para las muchas faenas y maniobras , en que se ha de trabajar. Uztariz en el *cap.* 14. *de su Teórica y*

Práctica de comercio, dice, que convendria para ganar tiempo en la poblacion, que de los extrangeros, que exercen las artes y oficios mecánicos, pasasen á España hasta doscientos mil; que muchos se han opuesto á esto, tratando el punto con mas zelo, que inteligencia; que los hijos de los extrangeros son tan españoles, como los demás, por el atractivo de la patria, y por lo mucho, que influye el primer trato de niños con la ama, criados, muchachos en las escuelas, y juegos. Conforma con Uztariz lo que dice sobre este asunto de extrangeros Navarrete en el *disc.* 17., exponiendo todo el peligro, que hay en admitirlos, y la utilidad, que puede sacarse, de que se arrayguen. Don Bernardo Ward en su *Proyecto económico cap.* 8. defiende lo mismo, tratando del modo de adaptar esta máxîma en España. Pero como todas las reglas suelen tener sus excepciones, es justo, que la tenga ésta, y que se limite el favor y acogimiento de los extrangeros, de modo, que no puedan dar recelos y sobresalto en punto de fidelidad, y religion, como los diéron á nuestros mayores los moriscos, expelidos finalmente de España por el Sr. Don Felipe III.

De los extrangeros transeuntes.

16 Pasémos ya á referir las obligaciones y derechos de los extrangeros, baxo cuyo nombre comprehendemos solamente á los transeuntes, porque los avecindados ya, y con derecho de naturaleza, quedan comprehendidos entre los naturales, de que se ha hablado ántes. Mucha parte de lo que corresponde decir ahora es mas de derecho de gentes, que del público nacional, dependiendo de los tratados y alianzas: con todo algunas cosas son propiamente de derecho real, y fundado en leyes, que á conseqüencia de los tratados de

paz se han publicado en el reyno, para que sepan los magistrados y vasallos, cómo deben portarse con los extrangeros. Ciñéndome á lo mas preciso, y dexando para los que quisieren tratar cumplidamente de este punto, que en realidad es propio de derecho de gentes, la mayor individuacion, explicaré primero lo que es comun á todos los extrangeros por nuestras leyes, y despues lo que es particular de algunos en fuerza de tratados de paces, distinguiendo las naciones amigas y privilegiadas de las demas.

Los extrangeros transeuntes no deben ser curiosos, ni meterse en asuntos de religion.

17 Qualquier extrangero debe tener presente lo que le previene Cicerón en el *lib.* 1. *de Offic. cap.* 34., esto es, atender solamente á su objeto y negocio, y no ser curioso en el estado de otros. Esta curiosidad, á mas de que nunca parece bien, suele pagarse muy cara; y por este mismo motivo en ninguna cosa deben ser mas prudentes, ménos curiosos, y amantes de novedades los extrangeros, que en asunto de religion, sin molestar á los naturales en esta materia. En los *cap.* 28. *y* 30. de un tratado de paz, ajustado entre las coronas de España, y la Gran Bretaña en Utrech he leido, haberse obligado el Rey de España, á que los súbditos del Rey de Inglaterra no serian agraviados contra las leyes de comercio, y que ninguno de ellos seria molestado, ni inquietado por causa de religion, miéntras no diese escándalo ó ofensa pública, y que recíprocamente prometió lo mismo el Rey de la Gran Bretaña, por lo que respecta á los súbditos de S. M. Católica. En todos los tratados, en que militará igual motivo de recelo por diferencia de religion, se habrá estipulado lo mismo: y sea lo que fuere, es de derecho de gentes la obligacion de no ofender pública-

mente la religion dominante en el pais, en que se halla alguno de transeunte.

Precauciones para que los extrangeros transeuntes no introduzcan géneros de contrabando.

18 Por lo que toca á los extrangeros, que vienen por su comercio y tráfico á nuestros puertos, se expidió con fecha de 18 de octubre de 1779 carta del Sr. Don Miguel de Muzquiz, Secretario del Despacho Universal de Hacienda á los Directores Generales de rentas, participando haber resuelto S. M., á fin de evitar la defraudacion de derechos, y el comercio ilícito, que los capitanes, y maestres de embarcaciones extrangeras presenten manifiestos jurados dentro de veinte y quatro horas del arribo á los puertos, con expresion del número de los fardos, pacas, frangotes, barriles, y demás piezas, que conduzcan, sus marcas, números, y sugetos á que vienen destinadas, como tambien de lo que fuere de tránsito, y para otro puerto, de la clase de mercaderías, que incluya cada paca, si es de seda, lana, lencería, quincalla, &c.; que se haga la descarga dentro de quince dias, ampliando el término los administradores respectivos de las aduanas, segun lo que dicte la prudencia, si hubiere temporales ó justas causas; que dichos administradores continúen en el cuidado de las visitas de los navíos para comisar todas las mercaderías no manifestadas, y cumplir lo mandado con cédula de 17 de diciembre de 1760; y que las generales, que se dan en Cádiz, solo han de valer para las mercaderías de tránsito, y para determinados puertos con algunas prevenciones.

El comercio por menor, y el de Indias prohibido á

19 Está prohibido á los extrangeros por la *ley* 12. *tit.* 10. *lib.* 5., *ley* 5. *tit.* 18. *lib.* 6. *Rec.*, y otras muchas, que habrá en la de Indias, el tráfico, comercio y trato en aquellos dominios: sobre

esto puede verse Uztariz *Teórica y Práctica de Comercio cap.* 45. *y* 106. En el nuevo reglamento de comercio á Indias de 12 de octubre de 1778 en el §. 3. y 13. se previene, que en los navíos de nuestro comercio á Indias los capitanes, patrones, y demás oficiales de mar, y las dos partes de marineros han de ser españoles, ó naturalizados, y que el otro tercio puede ser de extrangeros católicos. Por lo que respecta al comercio interior, hallo una carta del Secretario de la Junta General de Comercio, quien con fecha de 18 de mayo de 1774, comunicó al Intendente de Cataluña una resolucion de dicha junta, relativa á los malteses, por la qual parece, que á los extrangeros transeuntes no se les ha de permitir el comercio por menor, ni vender sus géneros al menudo, ni vareado, sino por mayor y en grueso, permitiéndoles el ser mercaderes de lonja cerrada.

los extrangeros transeuntes.

20 En la *ley* 6. *tit.* 18. *lib.* 5. *Rec.* hallo, que ningun extrangero puede ser cambiador; en la 7. del mismo *tit.* 18., que no puede ser corredor de cambios, ni mercader; en la *ley* 2. *tit.* 3. *lib.* 7. de la misma, que no pueden los extrangeros tener carnicerías, panaderías, ni pescaderías. Con el decreto citado num. 3., y con providencia de 1791, de que luego se hablará, se extiende á mucho mas esta prohibicion de oficios: la relativa á empleos y beneficios queda advertida num. 11. y 12.

El exercicio de algunos oficios prohibido á los extrangeros transeuntes.

21 Como la admision de los extrangeros debe dirigirse á la utilidad ántes insinuada, no es justo, que se permitan y toleren los vagos, como tampoco se tolera por leyes, que lo sean los del pais. Por esto con cédula de 24 de noviembre de 1778 se mandó, que ningun eclesiástico extrangero, secular ó regular., pueda internarse en el reyno para vagar, qüestuar, y pedir limosna sin

Providencias en órden á los extrangeros transeuntes y vagos.

licencia del Consejo ; que á los demás extrangeros, que vengan en romería á las casas de devocion de estos reynos, se les permita entrar en hábito de peregrinos, y romeros, con tal que traigan dimisorias de sus prelados, en cuya diócesi estuviere el lugar de donde fueren vecinos, y se presenten á algunas de las justicias de las que estuvieren dentro de las quatro leguas de la raya, por donde entráren, pidiendo licencia á la justicia para dicha romería. La justicia debe apercibirles, que han de ir camino derecho, sin poderse desviar de él mas que quatro leguas, baxo la pena, de que, si faltan á lo dicho, serán tratados como vagos y aplicados al servicio, segun lo dispuesto en la real cédula de 7 de mayo de 1775, y no siendo hábiles, á casas de caridad y misericordia para dedicarse al trabajo. En la misma cédula se previene, que en la licencia, que se diere, ha de ponerse el dia de la data, las señas del hábito, y de la persona, señalándoles término correspondiente para ir y volver.

Los extrangeros transeuntes, que casan con muger del reyno, no pueden extraer fuera los caudales de su muger.

22 En el *tom.* 3. del Sr. Elizondo de la *Práct. univ. forense* desde la *pag.* 152. *á la* 156. hallo una resolucion del Consejo, dirigida al Presidente de la Chancillería de Granada, conforme á la qual parece, que quando se trata de casarse algun extrangero puede obligarle la justicia, que hubiere declarado irracional el disenso de los padres ó parientes, á otorgar obligacion en toda forma, y baxo competente fianza, de no extraer del reyno los caudales y la hacienda de su consorte.

Los extrangeros transeuntes estan sujetos á las

23 De las obligaciones de los extrangeros transeuntes en cumplir con lo que mandan las leyes del pais hablan diferentes autores. Calderó en la *decis.* 80. dice, que quando se trata de delitos

prohibidos por derecho natural, como éste es siempre conocido, deben aplicarse á los extrangeros las penas impuestas por las leyes nacionales, y que esto no tiene lugar en quanto á las otras prohibiciones, y leyes, excepto si fuere muy crasa la ignorancia. Entiendo, que generalmente están obligados á todas, á excepcion de que en algunos casos por el poco tiempo, que están dentro del reyno, puede excusarse la ignorancia: mas ésta no debe presumirse en cosas de derecho natural, de comercio y contrabando. En estas últimas, aunque pueden ser desconocidas las leyes, están obligados los extrangeros á saberlas, y á informarse de las del pais, en que quieren entrar: de otro modo quedarian frustradas todas las providencias económicas con grave perjuicio de la república: es oportuna á mas de esto la razon, que dió S. M. en real cédula de 17 de diciembre de 1760, en donde, despues de haber ordenado el modo, con que debe hacerse el registro en las embarcaciones de Inglaterra, y Olanda, añade al fin, que los navíos de todas las demás naciones deben dar su manifiesto á las veinte y quatro horas de su arribo, y ser visitados ántes y despues de la descarga en el modo y forma, que tuvieren por conveniente los administradores y ministros de la aduana, y que si se les encontráre fraude de contrabando de plata y oro, ó mas fardos de los manifestados, se confiscarán las embarcaciones, y se procederá contra capitan, patron, y marineros en la conformidad, que se hace contra los españoles, *respecto*, dice S. M., *de que, siendo admitidos á comercio, y tratados como mis vasallos, no pueden tener fundada queja, de que no les favorezco.*

penas impuestas por las leyes del reyno.

24 En 24 de octubre de 1782 se expidió tam-

Los magistrados del

reyno deben proceder contra los extrangeros transeuntes y delinqüentes.

bien cédula, de que no debe dexarse de hacer mencion aquí. Se expresa en dicha cédula, que con motivo de saber S. M., que á sus vasallos en otros reynos, transeuntes ó domiciliados en ellos, quando delinqüen contra sus leyes, y bandos públicos, se les forma proceso por las justicias ordinarias, sentenciándolos, é imponiéndoles las penas convenientes, sin remitir los delinqüentes á los tribunales españoles, manda S. M. á las justicias de estos reynos, que procedan, siguiendo la regla de reciprocidad contra los extrangeros transeuntes, ó domiciliados de qualquiera nacion, que delinquieren en los respectivos distritos, ó infringieren los bandos públicos, formándoles causa, y imponiéndoles las penas correspondientes conforme á las leyes del reyno, reales pragmáticas, y bandos públicos, del mismo modo que se executa con los naturales de este reyno, sin permitir, que se forme sobre ello competencia ninguna.

Nueva providencia de 1791 en órden á admision, oficio, y juramento de extrangeros transeuntes.

25 Despues de escrito esto se ha publicado la instruccion, de que ántes hablé, comunicada con carta circular de 2 de septiembre de 1791: en el *cap.* 4. se manda, que el extrangero, que no quisiere avecindarse, no pueda exercer los oficios, exercicios, y profesiones, que las leyes, y declaraciones, señaladamente del Sr. D. Felipe V. solo permiten á los vecinos, y domiciliados. Tales son, se dice en el mismo capítulo, los destinos de banqueros, mercaderes de tienda, y vareo, ó comerciantes de por menor, tenderos, carpinteros, peluqueros, sastres, y otros oficios inferiores de artesanos, y menestrales, como tambien los de arquitectos, pintores, bordadores, escultores, jueces, abogados, procuradores, médicos, cirujanos, albeytares, y otros profesores semejantes, y los

de criados de súbditos del Rey, permitiéndose solamente, que lo sean de extrangeros transeuntes habilitados para estar en el reyno: en el *cap.* 6. *ibid.* se declara, que el extrangero, que no exerza alguno de dichos oficios ó profesiones, solo pueda permanecer en la corte como transeunte con licencia expresa, expedida por la Secretaría de Estado, y en lo restante de España con el requisito de estar matriculado, y constar á la justicia, que en conformidad á los tratados con sus cortes tiene motivos justos, y prudentes para permanecer. En el 7. *ibid.* se previene, que pueden declararse transeuntes, y residir como tales en estos reynos, todos los fabricantes llamados, ó autorizados por el Rey, para emplearse en fábricas, y los que tuvieren licencia de S. M.: *ibid.* se dice, que á los comprehendidos en este capítulo, y en el antecedente, no se les ha de exîgir juramento sino en dos casos; el uno, quando no hay cabal conocimiento de la calidad de la persona, y se duda con fundamento de sus relaciones, correspondencias, y máxîmas políticas; y el otro, quando intentan residir en la corte. Del *cap.* 8. *ibid.* consta, que tambien deben prestar juramento los extrangeros transeuntes, á quienes se mande hacer con particular resolucion de la superioridad, y los que entran en el reyno con pretexto de buscar asilo, refugio, proteccion, ó otro semejante, explicándose, que el juramento en estos dos casos, y en los dos ántes expresados, no es de fidelidad ó vasallage, sino de respeto, y obediencia al Soberano, y leyes del pais, en que reside el extrangero, en quanto mira á la policía, gobierno y tranquilidad, y evitar daño de tercero: en el *cap.* 9. *ibid.* se previene, que los extrangeros transeuntes, que

vengan á buscar asilo se dirijan por los caminos y rutas, que les señalen los generales, á los pueblos, que tambien les prevengan los mismos, esperando allí la real licencia, para permanecer ó internarse: en el *cap.* 10. *ibid.* se apercibe á los extrangeros, que contravengan, con cominacion de la pena correspondiente.

Algunas exênciones y contratas hechas para atraer á los extrangeros.

26 De las obligaciones paso á los derechos y providencias favorables á los extrangeros. Son muchas las que se han tomado en España para atraerlos. Conociéndose el vacío, que habian dexado los moriscos, se pensó en 1623, como consta de la *ley ult.* §. 5. *tit.* 4. *lib.* 2. *Rec.*, en introducir labradores y artistas extrangeros, concediendo las exênciones, de que he hablado ántes, citando esta misma ley: pero se necesitaban mas poderosos auxîlios y alicientes para atraer el número, que convenia, segun han notado ya los autores económicos: alguna anticipacion de dinero, franquicias para introduccion de efectos, concesion de casas, tierras valdías, títulos y distinciones podian ser mas poderosos atractivos. El Sr. Don Cárlos III. expidió cédula en 5 de julio de 1767, incluyendo la instruccion, que debia observarse en la poblacion de la tierra de Navas ó Campos, á que se destináron seis mil colonos católicos, alemanes y flamencos, admitidos por S. M. con cédula de 2 de abril de 1767 con diferentes declaraciones reducidas á contrata. Con cédula de 1 de mayo de 1768 se admitiéron los griegos de una colonia, establecida en Aiazo puerto de Córcega. He referido estas providencias aunque particulares, por lo que contribuyen á probar la necesidad y utilidad de la introduccion de extrangeros, y el buen trato y acogida, á que son acreedores.

Providencias tomadas para la hospitalidad y atenciones debidas á los extrangeros.

27 Lo primero, que se debe á los extrangeros, es la hospitalidad para evitar quejas semejantes á las de Ilioneo en Virgilio en el *lib.* 1. *vers.* 535. y siguientes:

¿Mas qué gente es aquesta, que hallamos?
¿Quáles hay hoy tan bárbaras naciones?
¿Quál tierra, que permite, que seamos
Tratados con tan duras condiciones,
Que en lugar de hospedage nos den guerra,
Y nos veden tomar en puerto tierra?

En el *cap.* 182. de las ordenanzas *de* 1 *de febrero de* 1751 se previene á los ministros de marina, que deben facilitar á las embarcaciones extrangeras todo lo que necesiten para su reparo y subsistencia á justo precio: y con fecha de 15 de agosto de 1741 participó el Sr. Marques de Uztariz á los capitanes generales, haber resuelto S. M., que en todas las plazas y puertos deben hacerse á los extrangeros los saludos correspondientes, precediendo ellos, como deben, para ser correspondidos. En 2 de septiembre de 1770 el Sr. Don Gregorio Muniain comunicó órden del Rey á los gobernadores de plazas, que saludan por ordenanza, para que en los saludos á navíos de testas coronadas y de repúblicas se siguiese la práctica hasta entónces observada. De los saludos, que deben hacer nuestras embarcaciones, navíos ó buques de guerra constará en las ordenanzas de la real armada. En fuerza de carta de 12 de diciembre de 1718, expedida de órden de S. M. por el Sr. Don Miguel Fernandez Duran, que se lee en el *cap.* 60. *de la Teórica y Práctica de Comercio de Uztariz*, todos los capitanes y comandantes generales, comandantes de fronteras, é intendentes deben facilitar la entrada á todos los extrangeros, que quieran internarse en el

reyno, ya sea para servir en las tropas, ya para exercer algun oficio, dándoles el auxîlio que necesiten, pasaporte y itinerario, para que les den cubierto y cama por una sola noche en cada lugar, y todo lo que necesiten á precios regulares: deben procurar, que se les proporcione colocacion en los lugares, en que hubiere manufacturas ó fábricas competentes á su habilidad, y que los gobernadores, si supieren algunos extrangeros de habilidad, con maña los induzcan á que se queden en las fábricas correspondientes sin violentarles en nada. Por fin se encarga mucho el buen trato con ellos. Esto no quita, que en quanto á cosas, de que puede resultar perjuicio, se tomen las debidas precauciones: y por los peligros, que son de fácil consideracion, con carta de 19 de septiembre de 1771 del Sr. Don Gregorio de Muniain se participó á los capitanes generales, haber mandado el Rey, que no se permita á ningun extrangero entrar en los castillos y fuertes, ni mantenerse en las plazas, no llevando pasaporte: y aun en estos casos solo debe permitirse por los dias precisos de su tránsito, como está prevenido, dice la carta, en los tratados de paces.

Quándo y en qué número se han de admitir en los puertos los navíos de guerra extrangeros.

28 El mismo Sr. D. Gregorio Muniain en 13 de julio de 1771 participó á los capitanes generales, haber resuelto nuestro Soberano, que no entre en nuestros puertos ninguna embarcacion de guerra extrangera, sino en los casos de necesidad de socorro urgente, conforme lo pide en estos casos la humanidad, el derecho de gentes, los tratados, y la buena correspondencia entre naciones amigas. De la misma carta consta, que el Rey hizo saber esta determinacion, á que diéron motivo los contrabandos habiéndose visto compro-

metidas algunas veces la autoridad territorial por una parte y por otra la inmunidad de la bandera, á las cortes de potencias marítimas; y que todas la halláron conforme á justicia y razon, aborreciendo la indignidad, de que baxo de su bandera se admitan y abriguen contrabandos. En carta del mismo Sr. Don Juan Gregorio Muniain de 29 de septiembre de 1769, en que de órden de S. M. se previno á los capitanes generales, que de ningun modo se hostilizase á una esquadra rusa, de que se tenia noticia que venia al mediterráneo, se decia tambien, que solo admitiesen en nuestros puertos dos, tres, ó quatro navíos de dicha nacion, y en el solo caso de padecer averia, ú otra necesidad, porque esta es, dice, la regla generalmente recibida. En dicha carta de 13 de julio de 1771 se advierte tambien, que si alguna embarcacion de guerra extrangera quisiere entrar en algun puerto, se envie á decirle por el capitan general, que explique su comandante lo que trae; que si no lo manifiesta, se le notifique, que no debe entrar, y que será responsable de las resultas en no conformarse; que si dixese que viene á proveerse de útiles, que necesita su embarcacion, se le suministren con la mayor atencion y presteza, y luego que los tenga, se le notifique atentamente, que vuelva al mar; y que de estos casos, y de sus resultas den cuenta los capitanes generales á S. M. por el Secretario de Guerra.

Exêncion de cargas concejiles concedida á los extrangeros transeuntes.

29 Con real decreto de 7 de julio de 1727, que es el *auto* 22. *del tit.* 4. *lib.* 6. *Aut. Acord.*, se mandó, que los extrangeros transeuntes tengan exêncion de depositarías, receptorías, tutelas, curadurías, custodia de panes, viñas, montes, huéspedes, leva de milicias, y en una palabra de to-

dos los oficios concejiles, exceptuándose la contribucion de alcabalas. Por la ordenanza adicional de 17 de marzo de 1773 en el §. 2. se exîmen los extrangeros del sorteo para el reemplazo del exército: y parece, que no solo los transeuntes sino tambien los avecindados en España, como ya se ha notado arriba, gozan de esta exêncion. Por decreto de 6 de junio de 1773 los hijos de extrangeros industriosos, que se apliquen á oficio ó industria provechosa, tienen igualmente exêncion del sorteo, aunque se consideren como vasallos, y sujetos á las leyes y cargas públicas: y por fin con cédula de 30 de abril de 1772 se mandó, que los extrangeros, que sean maestros en algun oficio, puedan establecerse en España, é incorporarse en los gremios correspondientes: esto se reserva para el título de economía. Tambien tienen los extrangeros transeuntes fuero privilegiado, como se verá en el *cap. 9. sec. 19.*

De los extrangeros en particular.

30 Despues de lo dicho, que es comun á los extrangeros en general, deben ocupar nuestra atencion los extrangeros en particular. Con real decreto de 23 de diciembre de 1716, que se lee en el *auto* 1. *del tit.* 10. *lib.* 7. *Aut. Acord.*, con motivo de repetidos embarazos y qüestiones, que cada dia se ofrecian en los puertos de España sobre admision, reconocimiento, y resguardo de los navíos y embarcaciones extrangeras, se publicaron algunos artículos de paces con Inglaterra, y con Olanda, que están copiados en dicho auto. Resulta de todo, segun parece, que los navíos de ingleses y olandeses no podian al llegar ser visitados, ni reconocidos ántes de descargar las mercaderías, ni encarcelado ninguno de sus individuos; que desde luego podian ir á los navíos tres

Tratados de paz con Inglaterra y Olanda.

oficiales de las aduanas ó guardas, para zelar las rentas, y derechos reales; que hecha la descarga podian ser reconocidos, y que los tres guardas habian de estar á gastos del Rey. Esto solo debia observarse en los navíos ó embarcaciones con cubierta; en los demás podia hacerse luego segun dichos artículos la visita y reconocimiento. Con real cédula de 17 de diciembre de 1760 con relacion á varios artículos, copiados en la misma, de tratados de paz con Inglaterra y Olanda, en el num. 1. y 2. se declara, que los comerciantes de dichas naciones deben dentro de veinte y quatro horas hacer los manifiestos en las aduanas, expresando las pacas, barriles, y todas las piezas ó bultos, que conduxeren, números y marcas; que no son mercaderías de ilícito comercio, ni prohibidas por recelos de peste, sopena de ser confiscadas: deben expresar tambien si traen para otro puerto, jurándolo todo: no deben especificarse todas las mercaderías en las guias, que les dieren los administradores para su alijo: pues despues se ha de ver al tiempo de pagar los derechos. Se previene en la misma cédula, que luego se pongan los tres guardas; y que desde el dia que comenzaren la descarga, se les conceden ocho dias, no contándose los de fiesta, para enmendar el manifiesto, pasados los quales pueden los ministros reconocer y comisar todo lo que no se hubiere manifestado: en el *número* 2 se previene, que si quieren pasar mercaderías á otro puerto, se les den guias con fianza de pagar los derechos en la aduana, adonde se conducen: en el *número* 3, que si se encontráre moneda, oro ó plata, sacado sin licencia, se confisque el navío y su carga, y se castigue á los culpados, segun

las leyes de contrabando : en el *número* 4 , que las embarcaciones menores , ó de simple cubierta pueden luego ser visitadas y registradas : en el *número* 5 , que quando se encuentren en la costa bastimentos menores de tabaco y sal á distancia de una ó dos leguas puedan luego ser visitados , y procederse contra sus patrones y marineros conforme á las leyes de este reyno , y que este artículo solo deba entenderse con los súbditos de la potencia , que hubiere publicado la misma ordenanza. En la misma cédula se ve , que todas las dichas excepciones solo comprehenden á Inglaterra , Olanda y Francia. En 2 de junio de 1779 se cortó la comunicacion con Inglaterra con motivo del rompimiento , que hubo entre dicha nacion y la nuestra : y en 20 de enero de 1783 se firmáron los artículos preliminares de la paz entre S. M. Católica , y el Rey de la Gran Bretaña : en el 7. de los quales se estipuló , que se renovarian y confirmarian por el tratado definitivo todos aquellos , que hubiesen subsistido hasta entónces entre las dos potencias , que no se derogasen por dicho tratado , ni por aquel preliminar , y que se formarian nuevos reglamentos de comercio sobre el fundamento de la reciprocidad , y mutua conveniencia. Por esto he notado los referidos capítulos por lo que puedan servir con el tiempo , y porque los franceses y olandeses deben gozar de dichas exênciones , quando queden suspendidas ó inciertas para los ingleses , con los quales parece que ya se han formado en este año de 1790 dichos reglamentos , que no se han publicado aun : de 14 de julio de 1786 hay convencion firmada en Lóndres entre S. M. Católica y el Rey de la Gran Bretaña , en que se explica , amplía , y hace efectivo lo estipu-

lado (*a*) en el tratado definitivo de paz del año 1783.

31 Con cédula de 1 de mayo de 1775 se previno el modo, con que ha de procederse contra las embarcaciones francesas, quando con ellas se hiciere contrabando en España, ó hubiere sospechas de hacerse: pero de esto, y de otra convencion, que se hizo en 24 de diciembre de 1787 entre España y Francia, en que se habla mucho de lo mismo, se tratará en el título de la real hacienda, no pudiéndose considerar en este particular ningun derecho, que es lo que ahora tratamos. Con fecha de 5 de abril de 1735 he visto carta circular á los capitanes generales, sobre el modo con que las plazas han de saludar á los navíos franceses. Esto estaba escrito ántes de la actual revolucion de Francia, habiendo la misma motivado varias cédulas, de que haré una ligera mencion esperando el éxito de la guerra, que tenemos ahora. De 2 de noviembre de 1792 hay cédula, en que se estableciéron las reglas, que se han de observar en quanto al modo de permitir la entrada de los eclesiásticos franceses en estos reynos, y su permanencia en ellos. Con fecha de 4 de marzo de 1793 hay provision del Consejo para cumplir la resolucion del extrañamiento de los franceses no domiciliados en estos reynos, y otra de 15 de marzo del mismo año, en que se declara la inteligencia de los capítulos 12. y 13. de la instruccion inserta en la ci-

Tratado de paz con la Francia.

(*a*) Aquí y en otras muchas partes debe tenerse presente lo que se previene en las *Prévias advertencias*, que se concluyó esta obra en junio de 1793: y todo quanto en ella se dice debe referirse al estado, que tenia entónces la legislacion: en el dia tenemos guerra con los ingleses, y paz con la Francia.

tada provision. Con cédula de 25 del mismo marzo se declaró la guerra contra Francia, sus posesiones y habitantes, cortándose la comunicacion entre los franceses y moradores (*a*) de estos reynos.

Providencia relativa á buques de pavellon imperial.

32 Con fecha de 20 de agosto de 1780 se expidió real órden, para que los navíos mercantes, que vengan á nuestros puertos con pavellon imperial, sean tratados como los de Inglaterra, y Olanda.

Providencia relativa á los navíos de Venecia.

33 En 3 de noviembre de 1767 participó el Sr. D. Gregorio Muniain á los xefes correspondientes, haber mandado S. M., que los navíos de guerra de la república de Venecia, que arribaren á nuestros puertos, sean tratados con la misma distincion, que los de otras potencias amigas, y que aunque hay algunas restricciones para los navíos venecianos, no se entienden con los de guerra.

Otra relativa á las embarcaciones rusas.

34 Con carta de 5 de diciembre de 1776 participó el Sr. Conde de Ricla, haber mandado el Rey, que siempre, que arribe á nuestros puertos embarcacion rusa, se le hagan honores con igual número de tiros, que ella dispáre: y en 8 de agosto de 1780, como se lee en la *pag. 169. del tom. 2. de los Juzgad. militar.* de Colon, se mandó recibir á los rusos en nuestros puertos, siempre que por algun accidente tuvieren que entrar en ellos, con la buena atencion, que media entre ambos soberanos, y que si los navíos al entrar saludasen, se les respondiese por las plazas tiro por tiro, sin exîgir de ellos este acto en caso (*b*) de no hacerle.

Tratado de

35 Con fecha de 14 de septiembre de 1782

(*a*) Véase la nota antecedente.
(*b*) Véase idem.

se firmó tratado de paz por el Plenipotenciario de S. M. Católica en Constantinopla, cuyos artículos fuéron ratificados despues por el Rey de España en 24 de diciembre de 1782, y por la Puerta en 24 de abril de 1783. En el artículo 2. se previene, que los súbditos de ambas potestades pagarán solamente los derechos, que pagan las potencias amigas: en el 4., que los bienes de los súbditos de S. M. Católica, que murieren en algun parage del imperio otomano se entregarán á los cónsules sin caer en el fisco, para que pasen á quien pertenezcan: en el 6., que si se prendiere algun súbdito de S. M. Católica, se entregará luego al cónsul, para que le castigue: en el 7., que lo mismo se hará con los súbditos del imperio otomano en España: en el 9., que no podrán violentarse las naves de las dos potencias á ningun servicio: se habla del saludo; y todo conspira á que las dos potencias se traten como amigas y privilegiadas. Con fecha de 25 de abril de 1784 se expidió cédula de dicho tratado, publicado ya en el consejo en 11 de noviembre anterior.

paz con la Puerta Otomana.

36 El Secretario de la Junta de Comercio con fecha de 18 de mayo de 1774 participó con carta circular al Intendente de Cataluña, que no se permitiese hacer el comercio por menor á los malteses, que no se sujetasen á una órden de 11 de enero de 1771, con la qual se les mandó, que los que quisiesen hacer dicho comercio, debiesen renunciar su fuero y domicilio, incorporarse en gremio, traer sus mugeres los casados, y afianzar su permanencia en España. Con fecha de 17 de octubre de 1774 se expidió otra con alguna modificacion, de haberse de admitir por fianzas

Providencia relativa al modo, con que se han de admitir los malteses.

los mismos malteses, y de no traer sus mugeres los que tengan justos motivos, que se mandáron exponer á la Junta.

Tratado de paz con S. M. Sarda.

37 Con fecha de 22 de mayo de 1783 se expidió real cédula, en que con relacion al convenio firmado en 27 de noviembre de 1782 por el Sr. Conde de Floridablanca, y Evario Mossi de Morán entre S. M. Católica, y S. M. Sarda, se mandan observar los artículos de dicho tratado. En el 1. se estipuló, que los súbditos de ambas Magestades tengan reciprocamente las mismas facultades, derechos abintestato, y por testamento con sujecion á las mismas leyes, que los respectivos vasallos: en el 2., que para establecer esta reciprocidad, ninguno de dichos vasallos esté sujeto á derechos algunos baxo el título de deduccion, ni otro con qualquiera nombre que sea, por razon de los bienes, que les pertenezcan en virtud de legado, donacion, sucesiones, testamentarias ó abintestato, ni por la extraccion de los muebles, y sus precios, ó de los raices, que en esta forma hubieren heredado, ó adquirido, y que prefiriendo despues de tomada posesion de dichas cosas el continuar á poseerlas y gozarlas, no se exîjan otros derechos, que aquellos, á que están obligados los propios súbditos: en el 4. lo que ya queda notado arriba en los *Preliminares cap. 3. num.* 20. sobre que el acto válido, y arreglado á las formalidades prescritas en un reyno lo sea en el otro: fuera de esto no hay cosa particular.

Tratado de paz con el Bey y Regencia de Trípoli.

38 En 28 de noviembre de 1784 se expidió real cédula, con la que se manda observar el tratado de paz, firmado en 10 de septiembre del mismo año entre la monarquía de España, y el Bey y Regencia de Trípoli. En el art. 1. de dicho tra-

tado se conviene en una paz inviolable, y en que los respectivos vasallos puedan comerciar con toda seguridad en ambos dominios: el 2. y siguientes hasta el 39, son relativos al derecho de gentes sobre el modo de navegar, patentes, pasaportes, presas á tiro de cañon, &c.: en el 12. se estipuló que toda embarcacion de guerra ó mercante será admitida en los puertos de ambos dominios, suministrándole todo lo necesario al precio regular: el 16. 19. y siguientes hasta el 27. son relativos al caso, en que alguna embarcacion española naufragáre ó encalláre en parage dependiente de Trípoli, y al modo, con que deben recibirse nuestras embarcaciones: en el 18. se habla de los derechos que se han de pagar en Trípoli: de lo relativo á cónsules y competencia de magistrados se tratará en el título correspondiente: en el 37. se previene, que la nacion española gozará de todos los privilegios, de que gozan la Francia y demás naciones, que tienen paz con la Regencia de Trípoli, y que no se concederá privilegio, ni gozará de él otra nacion, que desde luego no sea comun á la de España.

Providencia relativa á los de Marruecos.

39 En la gazeta de Madrid de 23 de septiembre de 1785 en el capítulo de la misma corte se hace relacion de un enviado por S. M. Católica al Rey de Marruecos, en que se habla de los obsequios, que se le hiciéron, y de una rebaxa de derechos en la extraccion de algunas cosas, y libertad absoluta en la de otras, con preferencia á las demás naciones. Posteriormente ha habido variacion: y con cédula de 24 de agosto de 1791 se declaró la guerra contra el Monarca Marroquí, prohibiéndose el comercio, trato, y comunicacion entre ambos reynos.

Tratado de paz con el Dey y Regencia de Argel.

40 Con cédula de 29 de septiembre de 1786 se mandó cumplir y observar el tratado de paz ajustado entre nuestra Monarquía, y el Dey y Regencia de Argel: en el art. 1. de dicho tratado se estipuló paz perpetua, y que los vasallos de ambos estados puedan hacer recíprocamente el comercio: en el 3., que por necesidad puedan refugiarse los argelinos á qualquiera puerto; pero que para comercio y compra de víveres solo se admitirán los baxeles argelinos en Alicante, Barcelona, y Málaga: en el 7., que los argelinos en España, y los españoles en Argel, pagarán los mismos derechos de aduana, que los franceses: en el 11., que será libre el exercicio de la religion christiana en el hospital real español, y en las casas de los cónsules, ó vicecónsules españoles en Argel. Los demas capítulos son relativos á jurisdiccion, de que se hablará en el título de cónsules ó magistrados, ó á otros puntos de derecho de gentes, que se desvian mas del objeto de esta obra.

Tratado de paz con el Bey y Regencia de Tunez.

41 Con fecha de 29 de agosto de 1791 se publicó real cédula, en que se incluyen unas capitulaciones y tratado de paz, firmado en 19 de julio del mismo año, entre S. M. Católica, y el Bey y Regencia de Tunez.

Tratados de paz antiguos en órden á las herencias de los que mueren fuera de su estado.

42 En la *Constitucion* 1. *Dels capitols de paus*, veo que por los capítulos 55. y 56. de la paz de los pirineos, por los 21. 22. 23. y 26. de la de Nimega, y por los 18. 20. y 21. de la de Riswich, concluida en 20 de septiembre de 1697, pueden los comprehendidos en dichas paces, ó tratados, que no son naturales de este principado, heredar libremente qualesquiera bienes sitos dentro de él, que les toquen por legítima sucesion, y recípro-

camente los nuestros pueden libremente heredar y adquirir en los paises extrangeros, de que se trata.

Coleccion de tratados de paz.

43 Hay una coleccion de tratados de paces de naciones extrangeras con la nuestra, empezando por las de tiempos muy antiguos, comprehendidas en algunos volúmenes en folio, que se publicáron en tiempo del Sr. Don Fernando VI.: no dudo, que de dichos tratados puedan sacarse muchas noticias conducentes al asunto, de que acabo de hablar: pero no tengo dicha obra, ni esta materia es del todo propia de mi instituto: lo que he dicho no podia omitirse, por tratarse de lo que se debe á los extrangeros en fuerza de los tratados de paz mandados observar con leyes reales de derecho público, que es lo que á mí me toca. En quanto á la entrega de los reos extrangeros, y naturales entre unas y otras potencias se explicará lo que debe observarse en el título de juicios, que es en donde corresponde por su órden regular.

TÍTULO VIII.

De personas honradas, é infames.

Quién es honrado, quién infame, y utilidad en limitar la nota de infamia.

1 Para explicar este título bastará decir, quiénes son las personas, que se tienen por infames: pues con solo esto puede quedar entendido, que las que se hallan sin semejante nota son las honradas. En todos estados debe evitarse en quanto sea posible la nota de vileza y infamia: la que se ha puesto á algunos oficios humildes de la república, privando á los que los exercen del ascenso á empleos y entrada en cuerpos honoríficos, ha

causado en algunas naciones muy malos efectos: pero los que han cometido delitos feos, como el de hurto y otros semejantes, no pueden dexar de ser infames: y atendida la fuerza de la opinion pública, tampoco puede dexar de considerarse alguna nota de infamia en otros por algun exercicio, que en el comun concepto de los hombres honrados se tiene por vil, ó á que por algun particular motivo conviene, que se inspire aversion: estos han de ser poquísimos, como se ha insinuado, y se verá mas despues en el *tit.* 9. *cap.* 14. *sec.* 5. *art.* 1., en donde manifestaré haberse derogado en esta parte algunas leyes antiguas de Castilla, que tenian por oficio vil el de zapatero, pellejero, sastre, tundidor, barbero, carpintero, pedrero, herrero, especiero, y otros semejantes, privándoseles á los que los exerciesen de oficios nobles de república, *Cur. Fil. Juic. civ.* §. 2. *num.* 23. Todo esto queda en el dia abolido.

Tres especies de infamia.

2 En nombre de infamia entiendo privacion, ó pérdida del buen nombre y reputacion entre los demás hombres, con quienes vive el que la padece. Esta infamia, menoscabo, ó pérdida de opinion, ó es de hecho, ó de derecho: la primera es la que resulta de los mismos hechos, y exercicios, que en el modo de opinar de la gente de bien se tienen por viles, aunque ni la ley, ni el juez la declaren determinadamente: en este número suelen ponerse los verdugos, pregoneros, carniceros, y otros, segun el concepto ó prejuicio, con que se opina en el pais respectivo: la segunda infamia es la que por delitos, ó por oficios sórdidos ó viles se supone, ó impone con la pública autoridad de la ley: esto puede hacerse de tres maneras, ó *ipso iure*, como suele

decirse, ó por sentencia del juez, ó por la qualidad de la pena, con que á alguno se le condena, estando á ella anexa por conseqüencia la infamia.

3 *Ipso iure* son infames los que por dinero salen al teatro ó espectáculos públicos, ó el truan, que por dinero representa remedando á otro, *ley* 1. *y ley* 2. §. 5. *Dig. de His qui not. inf.*, *ley* 4. *tit.* 6. *part.* 7.; los que luchan y pelean con bestias bravas por precio y dinero, como los toreros, y otros segun las mismas leyes; las rameras, *ley* 43. §. 4. *Dig. de Ritu Nupt.* En la *ley* 2. *tit.* 6. *part.* 7., y generalmente por costumbre en todas partes se tienen por infames los hijos ilegítimos por el delito de sus padres, aunque de la *ley* 3. §. 2. *Dig. de Decur.* no parece, que lo fuesen por derecho romano. En el dia por providencia, de que se hablará en el título de economía *lib.* 2. *tit.* 9. *cap.* 12. *sec.* 3., verémos que en estos tiempos en España el defecto de ilegitimidad no debe excluir á nadie de la asociacion á los cuerpos y colegios de artistas, en que puede y debe trabajar todo ilegítimo con mucha utilidad del estado. Son del mismo modo infames los confesos de delitos de hurto, rapiña, injuria, y de otros semejantes, *ley* 4. §. *ult. Dig. de His qui not. inf.*: en esta ley el verbo *pactus* incluye los confesos, por suponerse tales los que transigian sobre delitos, allanándose á pacto voluntario, al qual le tenia el derecho por confesion del delito excepto en las causas capitales, *ley* 18. *Cod. de Transact.*: en estas el pactar y transigir no tanto se juzgaba confesion tácita del crímen en el que transigiese, como natural deseo de redimirse el acusado del modo, que pudiese, de la vexacion y peligro. Con la *ley* 4. §. *ult.* citada concuerda la 5. del mismo título, y la 22. *tit.* 1.

Infamia en que se incurre ipso iure.

part. 7. En la misma clase de infame por derecho debe ponerse el que hace bancarrota culpable, ó se acoge al remedio de la cesion de bienes: la que se hace por contratiempo ó casual desgracia, no causa infamia, *ley* 11. *Cod. Ex quib. caus. irrog. infam.*

Infamia que resulta de la sentencia del juez.

4 Incurre el reo en infamia por sentencia del juez quando exîge esto la naturaleza de la causa, ó del delito, á que por ley corresponde infamia, como quando se condena á alguno por lenocinio, *ley* 4. §. 2. *Dig. de His qui not. inf.*, *ley* 4. *tit.* 6. *part.* 7.; por adulterio, y mucho mas por pecado nefando, *ley* 4. *tit.* 6. *part.* 7.; por contraerse esponsales con dos en un mismo tiempo, *ley* 1. *Dig. de His qui not. inf.*; por perjurio, *ley* 41. *Cod. de Transact.*; por usura, *ley* 20. *Cod. Ex quib. caus. inf.*, *ley* 4. *tit.* 6. *part.* 7.; por delito, que haya motivado el despedirse ignominiosamente del exército el soldado, *ley* 2. *Dig. de His qui not. inf.* Se padece igualmente infamia, quando se condena á alguno por dolo en accion directa de compañía, tutela, mandato, ó depósito, á causa de la gravedad de la perfidia en semejantes negocios, en que es de grande utilidad del público, que sobreabunde la buena fe entre amigos y compañeros, *ley* 1. *Dig. de His qui notant. inf.*, *ley* 4. *tit.* 18. *part.* 6., y mucho mas quando se condena el reo por delitos feos, como el hurto, y rapiña, *ley* 1. *Dig. de His qui not. inf.*, *ley* 5. *tit.* 6. *part.* 3., *ley* 5. *tit.* 6. *part.* 7. Otros varios delitos tienen anexa la pena de infamia entre los quales no puede dexar de contarse el crímen de lesa magestad, *ley* 5. *Cod. Ad Leg. Iul. Maiest.*: esto podrá verse en el *lib.* 3. *tit.* 6. *cap.* 5., en donde se individuarán las penas de cada uno de ellos. Aunque en la sentencia no se exprese la nota de

infamia, con que queda el reo, no dexa éste de incurrir en ella, si la ley la impone expresamente al que sea condenado por el delito, *ley* 63. *Dig. de Furt.*

Infamia que se irroga por la qualidad de la pena.

5 Algunos de estos delitos, si son notorios, como el lenocinio, la usura y otros semejantes puede decirse, que causan infamia de derecho, incurriéndose en ella *ipso iure*, como en los casos ántes referidos: por exemplo, si alguno es pública y conocidamente alcahuete, aunque no sea declarado en juicio, que lo es, será infame: mas siempre que se trata de delitos suele necesitarse de prueba y de sentencia, porque el vulgo confunde mucho las cosas, y no confesando los interesados el delito, se hace precisa la decision del juez. Alguna vez incurre el reo en la infamia en conseqüencia de la sola pena, aplicada por el juez, como quando se manda castigar con horca, azotes, y otras penas, que causan infamia, de que se tratará en el *lib.* 3. *tit.* 6. *cap.* 4. *sec.* 5. *art.* 2.

La infamia no trasciende á los deudos de los delinqüentes con dos excepciones.

6 La infamia, que nace de delito, y de la sentencia, es personal, sin trascender á los descendientes, ni parientes, porque las penas solo deben afligir y comprehender á los delinqüentes, *ley* 26. *Dig. de Poen.* De esto hay algunas excepciones, en que por la atrocidad del delito se observa lo contrario. Así en las *leyes* 3. *y* 4. *tit.* 3. *lib.* 8. *Rec.* está mandado, que no solo los reconciliados por heregía, y apostasía, sino tambien los hijos y nietos de quemados y condenados por dichos delitos hasta la segunda generacion por línea masculina, y hasta la primera por femenina, no pueden tener ningun oficio público y de honra. Tampoco pueden tener oficios públicos los christianos nuevos por leyes, que cita la *Cur. Fil*

Juic. civ. §. 2. *num.* 19. Por la *ley* 2. *tit.* 18. *lib.* 8. *Rec.*, y la *ley* 5. *Cod. Ad Leg. Iul. Maiest.* : los hijos de los traydores al rey quedan para siempre infamados, de modo que nunca puedan haber dignidad, ni oficio de honra.

Los infames no pueden tener oficio de honra.

7 Los infames de qualquiera clase, que sean, no pueden tener oficio de honra, ni dignidad ninguna, *ley* 2. *y* 12. *Cod. de Dignit.*, *ley* 3. *Cod. de Re Milit.*, *ley* 7. *tit.* 6. *part.* 7., *Cur. Fil. Juic. civ.* §. 2. *num.* 21.: de lo que se sigue, que tampoco pueden ser abogados, *ley* 1. §. 8. *Dig. de Postul.*, *ley* 5. *tit.* 6. *part.* 3., ni asesores, *ley* 2. *Dig. de Offic. Asses.*, *ley* 2. *tit.* 21. *part.* 3., *ley* 7. *tit.* 6. *part.* 7.: mucho ménos pueden ser jueces. Tampoco pueden ser acusadores, *ley* 8. *Dig. de Accusat.*, *ley* 2. *tit.* 1. *part.* 7., ni testigos, sino en algunas causas privilegiadas, disminuyéndose siempre la fuerza de sus dichos, como se verá en el *lib.* 3. *tit.* 2. *cap.* 10. *sec.* 3.: no tienen derecho á imágenes, y insignias honoríficas en lugares públicos, *ley* 4. *Cod. de Spectac.* : se suelen castigar con mayor severidad, como que la necesitan mayor, que los otros, para contenérseles.

Cómo se borra la infamia.

8 Se quita ó borra la infamia con la restitucion expresa del príncipe para borrarla: por el solo indulto del delito no se borra, *ley* 7. *Cod. de Sent. passis*, *ley ult. Cod. de General. abolit.*

TÍTULO VIIII.

De personas públicas y particulares.

CAPÍTULO PRIMERO.

De las personas públicas y particulares en general.

Dificultad de reducir á método las personas públicas.

1 La division de personas, que dará mas que trabajar, no solo por lo mucho, que hay que decir de ella, sino tambien por la suma dificultad de reducirla á órden y método, es la que ahora propongo en personas públicas y particulares: las primeras son las, que con algun oficio ó empleo están destinadas para el servicio del estado en alguna de sus partes: las segundas son las, que no tienen ningun destino, ni exercicio de los que se consideran en las primeras. Dexando ahora aparte el segundo miembro de la division, en que no dexa de ser mucho lo que hay que decir, por lo que respecta al primero es una confusion de gentes la que se nos presenta, ya de clases totalmente distintas, ya de otras, que por lo mismo, que tienen alguna relacion comun entre sí, hacen mas dificil el órden natural de tratar de las cosas en sus propios lugares sin tener que repetirlas: por exemplo se trata de un capitan de exército: éste es una persona, que, aunque sea de graduacion superior respecto de un soldado, no dexa de estar comprehendida en el nombre general de militar, y de tener obligaciones comunes con el mismo soldado: si consideramos al mismo capitan, que debe entrar en el consejo de guerra, y votar en él, es un magistrado, que tiene que saber y enten-

der en muchas cosas, en que han de estar instruidos los jueces: lo propio debe decirse de un comandante de provincia, que sea presidente de audiencia, ó de un gobernador, que sea al mismo tiempo corregidor: un intendente es persona principalmente destinada para atender á las cosas de la real hacienda por lo que toca á la provincia ó exército, en que tiene la intendencia; pero tambien es magistrado, que ha de conocer de muchas causas: un coronel debe dar informes de la conducta y servicios de los oficiales subalternos; pero esta misma obligacion la tienen los rectores y cancelarios de las universidades, los obispos, y caśi todos los xefes de los cuerpos, ó por lo ménos, si no deben dar informes á tiempos señalados, se les piden, y han de pedir muchas veces.

2 De este modo sucede, que muchas personas, que no tienen conexîon, ni semejanza ninguna entre sí, ó por lo ménos de profesiones las mas diversas, consideradas con alguna relacion, no solo tienen obligaciones semejantes, sino idénticas, como los ministros en sala del crímen y los oficiales en consejo de guerra, los coroneles y obispos informando de sus dependientes, y otros muchos. Con otras reflexîones se podria fácilmente hacer ver, que se parecen y asemejan muchísimas personas de clases distintas entre sí en las cosas, de que se ha de tratar: haber de repetir en cada una, lo que como punto general comprehende á muchas, como verbigracia en asunto de jueces, seria cosa infinita por el gran número de personas, que incluye el nombre de juez. Jueces son los arzobispos, los obispos, los provisores ó vicarios, los conservadores de regulares, los ministros de los consejos, chancillerías y audiencias, los corregidores, los oficia-

les , los cancelarios y jueces escolares de las universidades , los intendentes , los priores , ó cónsules de consulados , los alcaldes ordinarios , y otros muchos. Decir en cada uno de éstos las obligaciones , que lleva consigo el cargo de magistrado, seria suma proligidad : el separarlo, habiendo en cada uno cosas muy diversas, no es ciertamente fácil.

3 La multitud de personas públicas , que hay en un estado , es todavía mas manifiesta. Son personas públicas todos los eclesiásticos desde Su Santidad hasta los clérigos de menores, y muchos otros, que por todos lados giran en la república: por una parte se ofrecen desde luego á la consideracion todos los magistrados desde el Sr. Gobernador del Consejo hasta el alcalde ordinario con infinitas distinciones de privilegios , y subdivisiones , de los que lo son por un motivo, respeto de los que lo son por otro, con diferentes facultades y jurisdiccion, siendo unos de primeras , otros de segundas , y últimas instancias : por otra parte se presentan todos los militares desde el capitan general de exército hasta los pífanos y tambores , los empleados en la carrera de las letras desde los directores de las universidades hasta qualquier estudiante matriculado , todos los empleados en rentas desde el Superintendente General de la real hacienda hasta los ministros inferiores del resguardo , y muchos otros , que aun no quedan comprehendidos en tanta generalidad , como la que acaba de indicarse, por exemplo los abogados , los procuradores , los escribanos , y otros en varios ramos de marina, ó carreras distintas. Es esta ciertamente una materia muy dilatada , y dificil de reducirse á órden y método natural : el que se me ha ofrecido , despues de haber reflexîonado mucho sobre el asunto,

será el que voy á proponer muy por mayor: porque el por menor ya se verá en el mismo órden, con que irán siguiendo los capítulos.

Método con que se tratará de las personas públicas.

4 He considerado, que la religion debe ser el primer objeto del estado, y de la legislacion, atendiendo el fin con que fué criado el hombre: por esto trato primeramente de los eclesiásticos, empezando siempre, no solo en ésta, sino en las demás materias, por las cosas generales á muchos, y descendiendo despues á las que son propias de algunos: despues de la religion parece, que entra luego la justicia: por esto á su continuacion hablo de las personas destinadas para su administracion, empezando por los magistrados con larguísimas divisiones y subdivisiones, como pide realmente la materia, y siguiendo despues por árbitros, asesores, fiscales, abogados, relatores, procuradores, escribanos, secretarios, depositarios, y dependientes de justicia: arreglado ya lo interior de la república con la justicia ha de quedar expedita la fortaleza, para hacer frente á los émulos y enemigos de fuera del estado: con esta proporcion se entra á tratar de los militares: como á exemplo de la milicia armada se trató por las leyes de la togada, y á los comprehendidos en ésta se concediéron varios privilegios á semejanza de los que gozaban los militares, despues de estos vienen las personas de carrera literaria, luego las que están destinadas para la economía á fin de soportar los gastos inmensos del estado, y finalmente las que lo están para la policía, ciñendo este nombre, que por otra parte es general, y lo comprehende todo, á providencias preventivas para la conservacion de la vida, bienes, seguridad, aseo y limpieza.

5 Como todas estas personas son uniformes en la circunstancia de estar públicamente autorizadas para servir al estado en alguna de las funciones necesarias en él, ya sea de religion, justicia ó fortaleza, ya de sabiduría, economía y policía, se pone un capítulo preliminar de las obligaciones de qualquiera persona pública, y otro de las que deben informar á la suprema potestad, que casi comprehende á todas. Todo quanto se ve repartido y separado entre todas las personas públicas, excepto lo que es puramente espiritual en quanto á personas eclesiásticas, dimana de los depositarios de la suprema potestad, ó del príncipe: este es el manantial, la fuente, ó el océano, en que se halla todo el caudal y plenitud de derechos, que se va dividiendo y repartiendo entre los demas. Por esto debe tambien preceder la doctrina de las obligaciones y derechos de las supremas potestades, de las personas destinadas á su inmediato servicio, ó á desempeñar en su nombre embaxadas, encargos y comisiones en naciones extrangeras. Todo esto parece natural: por lo ménos, quando no lo sea, queda expeditísimo el modo de buscar todas las cosas en su lugar, sin peligro de confundirse, ni embarazar las unas á las otras. Por exemplo trátase de un coronel: este hombre debe reflexîonarse, que es persona pública; que ha de informar á la suprema potestad de los dependientes; que es militar; entre los militares oficial; que tiene graduacion determinada; que es magistrado; y entre los magistrados militar: pues recurriéndose á los capítulos insinuados, prévios y generales á toda clase de personas públicas, y á los generales y particulares en las clases de la justicia y fortaleza, se encontrará todo lo que corresponde á coronel. Acudan á los mismos

capítulos los que tengan semejantes relaciones : y sin necesidad de repetirse millares de veces una misma cosa , se hallará todo lo general y particular de cada persona pública. Lo que pertenece á las personas particulares está tratado de un modo semejante , distinguiéndose los hidalgos de los del estado general , y subdividiéndose éstos en tres clases , como se verá en su lugar , sin necesitarse de prevenirlo ahora.

6 Si no he acertado , como quisiera , en hallar un método natural , sencillo y expedito , podrá servirme de disculpa la complicacion de la materia, que ciertamente es un laberinto , sin haberme precedido nadie , que me diese el hilo , para salir y desenredarme de tantas vueltas , como él tiene. Domát no trató sino muy en general de las personas , y del modo que llevo dicho en el prólogo.

CAPÍTULO II.

De la division de personas públicas en verdaderas y reales , y en las que no tienen exîstencia fisica , sino ideal , y representada por muchos individuos formando un cuerpo.

Utilidad de los cuerpos políticos , y sus nombres.

1 Algunas de las personas , de que he de hablar en este título , no tienen ser real y fisico , sino político , y meramente en idea , formándose de muchas personas , que tienen exîstencia real y verdadera , un cuerpo , que no tiene otra voz y execucion para determinar y obrar , que la que tienen los muchos individuos , que le componen , no separadamente sino juntos. De estos hay muchos , y de diferentes especies , como las cortes , que representan los reynos y provincias , los ayuntamien-

tos, que representan las ciudades, y otros de esta especie, que en España llamamos, *cabildos*, *concejos*, *comunes*, *comunidades*, *ó cuerpos políticos.* La misma necesidad, que precisó á los hombres á unirse en un cuerpo de ciudad, monarquía, ó república formado de diferentes familias, obligó tambien á elegir algunas personas, que representen dicha ciudad, república ó monarquía, como son las cortes y ayuntamientos: seria ocasionado á infinitos inconvenientes, ó seria absolutamente imposible el llamar siempre para todo lo que conviene y corresponde, todos los individuos, ó todas las cabezas de familia de una ciudad, provincia ó reyno. Tampoco era conveniente el confiar la representacion de semejantes cuerpos á una sola persona dándole poderes, por ser tantas las ventajas, como luego pasaré á indicar, que hace un cuerpo á un individuo: y nunca ó muy dificilmente habrian convenido todos los interesados en desprenderse de su derecho, y en dexarle á uno solo. Por la ventaja insinuada de los cuerpos respecto de las personas particulares tambien se consideró útil el formarse cuerpos para cuidar de otras cosas, en que no era necesario reunirse el derecho de todos. Para que la vida, el honor, y la hacienda de los hombres no estuviese dependiente del juicio de uno solo, en lo que habria gravísimos riesgos, sabiamente se estableciéron las audiencias y consejos, que entendiesen en asuntos de justicia, y de un modo semejante otros cuerpos en otras materias.

2 Un hombre solo tiene poca luz, y puede abarcar poco en la comprehension, y en la execucion: suele á veces, por mas inteligente que sea, tener sus prejuicios, de que aun los mas esclarecidos filósofos con dificultad pueden librarse:

olvídase con el transcurso del tiempo de lo que él mismo ha ordenado : y por fin las enfermedades y la muerte le cortan fuera de sazon y tiempo el hilo de sus empresas, que no es fácil, ni las mas veces posible, que puedan proseguir otros, que no entendiéron desde su principio en los asuntos. Los cuerpos políticos nunca mueren, como es notorio, y se lee en la *ley* 7. §. 2. *Dig. Quod cuiusq. universit. nomin.*, y en la 76. *Dig. de Iudic.*; conservan el depósito de las ideas y máxîmas, con que se encaminan, y resuelven los negocios; ven con mas ojos, que los dos que tiene un particular; y finalmente, comunicándose entre los que forman el cuerpo, las luces y el conocimiento, que cada uno tiene adquirido en los asuntos, de que se trata, es mas fácil el acierto en el gobierno y direccion de todo. No es tan temible, que se engria el empleado, viendo á su lado otros compañeros iguales á él, y no habiendo dependencia absoluta de uno solo. Otra ventaja hay, y consiste, en que, faltando estos cuerpos no seria fácil muchas veces que llegasen á los oidos de la suprema potestad los abusos, que necesitasen de remedio, y las vexaciones, que pueden padecer los vasallos: el particular no mira la causa comun como propia: ni aun, en caso de interesarse por ella, tiene tanta autoridad como un cuerpo para levantar la voz, y hacerla llegar al soberano.

Los cuerpos políticos no pueden exîstir sin permiso de la superioridad, y tienen veces de personas.

3 Estos cuerpos políticos necesitan para su exîstencia de la aprobacion y permiso de la suprema potestad: pues de otro modo son juntas ilícitas, y prohibidas con gravísimas penas, como se verá en el título de regalías y delitos: por este motivo no divido estos cuerpos, como hacen algunos, en lícitos y ilícitos, no mereciendo estos se-

gundos ninguna atencion al derecho público, sino únicamente para el castigo, de lo que se hablará en su lugar. Por la misma razon, de necesitarse del permiso del legislador para la formacion de un cuerpo, trato de esta materia en este principio del título VIIII. y no al fin en los capítulos de las personas particulares: pues todo cuerpo, ya por dicho motivo, ya por establecerse para el gobierno de alguna cosa de las públicas, debe considerarse, y es persona pública. Los convenios, ó compañías de comerciantes, aunque se reputen y sean realmente cuerpos para los efectos civiles, y para condenar ó absolver de mancomun á sus individuos, no son cuerpos de los que forman el objeto de este capítulo. Se trata de los primeros cuerpos en este libro, porque en el sentido de los jurisconsultos, segun la *ley* 22. *Dig. de Fideius.*, son personas, y tienen las veces de personas: tratan, contratan, determinan y obran, como si fuesen una persona real, y verdadera: y el fin de su establecimiento solo se dirige, á que dichos cuerpos hagan lo que haria por exemplo toda una ciudad, ó todo un cuerpo ó gremio, si pudiese reunir en sí todas las voces y facultades de sus individuos.

Quántos individuos se necesitan para la existencia de cuerpo político.

4 No solo necesitan dichos cuerpos de la aprobacion real, sino tambien de algun número de individuos: por derecho romano, segun parece de la *ley* 85. *Dig. de Verb. sign.*, generalmente recibida, se necesita de él de tres para su formacion: y no llegándose á este número no parece ciertamente, que merezca nombre de cuerpo ninguna reunion de personas, aunque para defender los derechos y conservarlos tambien se admite, que pueda exîstir en uno solo, ó que, reducido el

cuerpo á un solo individuo, sea éste persona hábil para obrar en defensa y conservacion de los intereses de su cuerpo, *ley 7. al fin. Dig. Quod cuiusq. univers. nom.*: esto parece tambien generalmente recibido en España, segun se puede ver en la *Curia Filípica Juicio civil.* §. 1. *num.* 23.

Los cuerpos no pueden juntarse sin asistencia de la justicia ó de presidente autorizado.

15 Luego que estuviere formado el cuerpo, puede y aun debe, teniendo presente el objeto y las cosas pertenecientes á su instituto, deliberar y acordar sobre ellas lo que convenga: por esto explicaré ahora el modo, y la forma, con que debe juntarse, quántos vocales deben concurrir, quién debe asistir, ó excluirse, cómo deben contarse los votos, de qué cosas deben tratar, para que todo proceda legítimamente, y deba autorizarse como hecho por el comun, ó resuelto por él, lo que se acordáre: añadiré al fin los privilegios. En el §. 34. de nuestra *Nueva Planta* se mandó, que los gremios de artesanos, ó mercaderes deban, quando quisieren juntarse, avisar al corregidor ó alcalde para que asista, ó envie ministro suyo á la junta con el fin de evitar discordias. Con fecha de 5 de abril de 1775 se publicó edicto del Presidente de la Real Audiencia de Cataluña, mandando con relacion á dicha *Nueva Planta*, que no pudiesen tenerse juntas de gremios sin asistencia de la justicia; que no pudiese en dichas juntas tratarse de cosas pertenecientes á gobierno, sino de las relativas á su instituto y oficio; y que en conformidad á la *const. 9. tit.* 21. *lib.* 9. *de las Constituc. de Catal.* solo deban ser de un gremio, y no de dos los vocales, sopena de privacion de oficio, y de destierro perpetuo de Cataluña al escrivano, que actuare en dichas juntas, haciéndose las cosas en otra forma, que la prescrita. Aunque son estas

leyes municipales, su espíritu, y la razon, en que se fundan, es general en quanto á no poderse tratar de cosas de gobierno, y en quanto á no poderse sin permiso de la justicia tener juntas, á excepcion de las que presiden ya xefes autorizados por la legislacion, ó por el soberano con facultades correspondientes para presidir.

Cómo deben citarse los vocales, y qué número debe concurrir.

6 En quanto al modo de citarse á junta ó cabildo los vocales, debe seguirse la costumbre, como es justo, y se infiere de lo que se dice en el *Juicio civil* §. 1. *num.* 14. *de la Curia Filípica*: el lugar debe ser el destinado, y ordenado para ello, *ley* 1. *tit.* 1. *lib.* 7. *Rec.*: esto se entiende, no habiendo necesidad, ó motivo de variar: lo mismo debe decirse del dia, si le hay fixo en semana, mes, ó año para juntarse. Por las *leyes* 3. *y* 4. *Dig. Quod cuiusq. univers. nom.*, la 2. *y* 3. *Dig. de Decret. ab ordine fac.*, comunmente recibidas por los intérpretes del derecho canónico, deben concurrir por lo ménos dos terceras partes de los vocales, para tenerse deliberacion sobre lo que han de tratar los cuerpos: y parece ciertamente justo, que siempre, que falte una parte considerable de los miembros, que componen un cuerpo, no se entienda éste formado, ni pueda usarse de su nombre: además puede esto evitar grandes perjuicios de partidos, y cautelas sospechosas en tratar y deliberar con reserva, y exclusion de los mas prudentes, ó de los que, ya estén dotados de prudencia, ya dexen de estarlo, tienen interes y derecho á asistir. En el *Digesto Teórico Práctico* de D. Bartolomé Agustin Rodriguez en nota á la *ley* 3. *citada Dig. Quod cuiusq. universit. nom.*, se lee lo siguiente: *Las leyes del reyno disponen, que se guarde sobre este particular lo que está prevenido por orden*

nanzas, ó *se observe por costumbre*, *y á falta de uno y otro lo que el derecho determine*, *que es segun va expresado*, esto es, que deben concurrir dos terceras partes: cita la *ley* 5. *tit.* 1. *lib.* 7. *Rec.* Todos los cuerpos suelen tener disposicion particular: Perez en los comentarios al código *lib.* 10. *tit.* 46. *num.* 3. dice, hablando de los ayuntamientos de regidores, que en opinion de algunos no es necesaria en estos tiempos la concurrencia de las dos terceras partes, y que en esto se ha de guardar la costumbre de cada lugar, citando tambien para lo mismo á Acevedo.

Nulidad de las resoluciones en caso de no haberse citado á quien correspondia.

7 Pero concurriendo las dos terceras partes, ó la mayor, ó la que prevengan los estatutos respectivos, aunque falten algunos, que tuvieren derecho á concurrir, con tal que se les hubiere citado como á los demás, queda el derecho de eleccion, y resolucion, reunido en los otros, para que no se frustre el acto, ni la autoridad del cabildo, ó cuerpo, como se dice en la *Curia Filípica* §. 2. *del Juicio civil num.* 38. Si se dexa de llamar á alguno de los vocales, que forman el cuerpo, es nulo el acto, sino se confirmáre con la adquiescencia, como se puede ver en el mismo §. 1. *del Juicio civil num.* 14. *y* 15.: y aun esto de poderse convalidar el acto con la adquiescencia debe entenderse, quando la asistencia del vocal no está prescrita como forma, como dicen, esto es quando no se manda precisamente por la ley, que en algun acto particular deban asistir todos los vocales, ó determinado número. En estos casos la falta de uno solo, aunque todos hubieren convenido en una resolucion, y el que faltó con un voto no pudiese prevalecer, causa nulidad, ya porque lo que se hace contra ley, es nulo, *ley* 5. *Cod. de*

Legib., ya por la sólida razon, que da el jurisconsulto en la *ley* 17. §. 7. *Dig. de Arbitr.*, que el que faltó pudo atraer á su modo de opinar á los demás con las razones, en que fundase su dictámen. Entre los vocales, que resuelven, no puede asistir el interesado: éste se ha de excluir, segun se infiere de lo que dice la *ley* 34. *tit.* 6. *lib.* 3. *Rec.*, que ha de salirse el regidor, y qualquier interesado del ayuntamiento, quando se trate de cosa, que toca á él: la razon es general y comun á todos los cuerpos, fundada en que nadie puede ser juez en causa propia.

Quándo y cómo pueden los parientes ser vocales de un mismo cuerpo.

8 Lo que no parece estar prohibido por derecho romano, es el que en un mismo cuerpo pueda haber parientes, pareciendo de la *ley* 5. *Dig. Quod cuiusq. universit.*, que pueden concurrir en él padre é hijo, y que puede votar el uno por el otro en la eleccion de oficios: está en esto conforme el derecho de Castilla, segun parece de la *ley* 5. *tit.* 3. *lib.* 7. *Rec.*, y de otros textos y autores citados en el §. 2. *num.* 27. *y* 28. *del Juicio civil de la Curia Filípica*, aunque está prohibido, que el padre y el hijo puedan tener un mismo oficio. En algunos cabildos eclesiásticos por estatutos particulares, quando son dos, ó tres los parientes, no tienen todos voz activa en las deliberaciones: y parece ciertamente justa esta disposicion. En órden á regidores, diputados, síndicos, é individuos de otros cuerpos se verán algunas nuevas providencias, que limitan lo que aquí acabamos de decir por regla general, ordenándose que no puedan ser individuos de los ayuntamientos ó otros cuerpos los que he indicado, ó algunos de ellos: se verá esto en su lugar. En quanto á magistrados colegiados puede verse la *sec.* 4. *del cap.* 9.

Qué número de votos se necesita para formar la resolucion del cuerpo.

9 Sobre el número de votos, que forma la resolucion á pluralidad, se ha de observar el estatuto ó ordenanza, que hubiere, y faltando ésta, lo dispuesto por la ley, como consta de la 5. *tit.* 1. *lib.* 7. *Rec.*: lo dispuesto por ley, es, que hace determinacion de cabildo lo resuelto por la mayor parte de votos conformes de toda conformidad en lo que se resuelve, aunque en contra haya mayor número de votos diversos, conforme está mandado para las audiencias en la *ley* 43. *tit.* 5. *lib.* 2. *Rec.* Casi en estos mismos términos se lee lo dicho en el *num.* 23. *del* §. 1. *del Juicio civil en la Curia Filípica*, en donde se trae esto, como conforme al derecho romano en la *ley* 19. *Dig. ad Municip.* Confirma lo referido de la *ley* 43. el que por cosa particular, quando las elecciones han de ser canónicas, debe ser la parte, que forma la eleccion, la mayor con respecto al todo, suponiendo esta misma excepcion, que en asuntos civiles, y de derecho comun, basta que la parte sea mayor respecto á los vocales, que votan con dictámen diverso.

Los vocales deben firmar la resolucion, aunque hubiesen sido de contrario dictámen, ménos en algun caso muy particular.

10 Acordada alguna resolucion por el cuerpo, es claro, que nadie debe excusarse de firmar en caso, que le corresponda, con el pretexto de haber sido de voto contrario; como se verá al hablar de los ayuntamientos, audiencias, y consejos de guerra: pues en dichos casos firman como individuos del cuerpo, ó por el cuerpo, que no ha dexado de resolver lo que se firma, á pesar de que el vocal haya sido de contrario parecer. Solo puede haber la excepcion de algun caso rarísimo, en que alguno proteste contra la resolucion por alguna injusticia notoria, ó contravencion manifiesta á ley. Y de ahí, y para poder evitar el que

protestó la pena, que corresponda á los que votáron de otro modo en los casos insinuados, provendrá el que se permita poner el voto por escrito, y que aun haya en algunas partes libros determinados, que llaman *voteros*, para semejantes lances, en donde se continúan á instancia de los que lo piden, sus dictámenes.

11 La materia, sobre que recaen las deliberaciones, debe ser la propia, y relativa al instituto de cada cuerpo, dirigiéndose las miras al bien del comun, y no de los particulares. En una carta de 24 de marzo de 1764 el Sr. Marques del Campo del Villar, participó al Sr. Gobernador del Consejo, haber mandado entre otras cosas el Rey, de resultas de una representacion de la ciudad de Barcelona, que los gremios de dicha ciudad no debian tomar la defensa de sus individuos, sino quando se vulnerase alguna de sus facultades aprobadas por S. M.: la razon y el espíritu de esta resolucion es general, y fundada en el principio insinuado. No hablo aquí de las obligaciones, que tienen los vocales de un cuerpo, porque estos, considerándose, y siendo tutores, curadores, ó administradores de él, tendrán en otro lugar la explicacion correspondiente: en este solo se trata de lo que corresponde á los cuerpos como á cuerpos.

De qué asuntos se puede tratar en los cuerpos.

12 Es comun á todo cuerpo, y conseqüente á lo que he dicho, que representa persona, ó tiene las veces de tal, lo que se dice en la *ley* 1. §. 1. *Dig. Quod cuiusq. universit.*, que puede tener bienes comunes, arca, actor, y síndico para obrar en su nombre del mismo modo, que lo hace un apoderado respecto de un particular: tambien es conseqüente á lo mismo, que pueda adquirir, *ley* 20. *Dig. de Reb. dub.*, y la 12. *Cod. de Hered.*

Los cuerpos pueden tener bienes, actor, ó síndico.

institut., no quedando inhabilitado por ley.

Pueden contratar, y quién debe firmar.

13 No ménos conseqüencia es de todo lo dicho; el que puedan contratar dichos cuerpos. Por carta órden del consejo de 18 de marzo de 1774 todas las comunidades eclesiásticas y seculares del reyno quedan uniformadas en quanto á firmar las escrituras; y todas deben observar la práctica de Castilla, de que el ayuntamiento comisione á uno ó á dos capitulares para firmar en su nombre, incluyéndose en la escritura el acuerdo de la comision: en los regulares debe tambien observarse segun dicha órden la práctica, de que firme el superior, ó superiora con dos ó tres religiosos ó religiosas, que llaman *discretos*, ó *discretas*, ó con otro nombre equivalente.

Tienen el beneficio de la restitucion como los menores.

14 El derecho mas señalado y particular, que se concede á los cuerpos, es el beneficio de restitucion en los contratos, ó negocios perjuiciales, reputándose dichos cuerpos como menores, ya porque los suele haber en algunos de ellos, y ya tambien porque milita la misma razon, porque se concede á los menores, de no poderse gobernar sino por administradores. Este beneficio se concede en la *ley* 3. *Cod. de Iur. rei pub.*, y en la 4. *Cod. Ex quib. caus. maior.*: aunque estas leyes parece, que hablan de la república ó del ayuntamiento, que representa la ciudad y poblacion, con todo la razon es general, y no hay en esto la menor duda: en muchas de las leyes reales y romanas, que acabamos de citar en este título para lo demas, que hemos sentado, tambien se habla de ayuntamiento, ó cabildo, que representa el lugar, villa ó ciudad: pero milita lo que acabamos de decir de la razon general, y espíritu de la ley comun á otros cuerpos, sin ocurrir en esto mo-

tivo de duda; y claramente la *ley* 10. *tit.* 19. *part.* 6. concede el privilegio de restitucion de menores á las iglesias y concejos. De lo dicho del beneficio de restitucion se sigue, que en qualquiera subhasta, si despues del remate y del contrato sale mayor postor, se suele admitir la puja: porque ésta por sí sola prueba, que el cuerpo padeció lesion: de esta materia trata Fontanella en la *decis.* 520., pareciendo, que pende del arbitrio del juez el fixar la cantidad, en que debe mejorarse la postura, y el tiempo, en que ha de admitirse. En Cataluña una sexta parte se tiene por grave, para oir al que mejora en ella: pero en Castilla por la *ley* 2. *tit.* 13. *lib.* 9. *Rec.* y por otras debe ser la lesion en una quarta parte para rescindirse el contrato: y no se admite otra puja, que la del quarto despues del último remate. En el *lib.* 2. *tit.* 9. *cap.* 12. *sec.* 5. *art.* 1. se verá esto mas claramente, y el tiempo, en que puede pujarse en la subhasta para los arriendos de rentas reales en dicha quarta parte ó en ménos con distincion de remates.

15 En quanto á las personas verdaderas y reales no hay nada, que prevenir en este capítulo, llevándose la atencion particular los cuerpos, y no ocurriendo cosa, que decir de las otras personas, que no esté ya por su naturaleza manifiesto y conocido: en los capítulos siguientes se verá lo que corresponde á una y otra especie de personas públicas.

CAPÍTULO III.

De las personas públicas en general.

1 Antes que entre á particularizar lo que corresponde á cada una de las personas empleadas en servicio del público, de que voy á hablar, se expondrán en este capítulo las obligaciones generales, que comprehenden á qualquiera persona, sea de la clase que fuere, con tal que sea persona pública: de este modo se evitará despues una inútil repeticion, como tengo insinuado.

Las personas públicas deben tener nombramiento autorizado.

2 En quanto á estas personas puedo prevenir en general, que deben tener nombramiento de la suprema potestad, ménos las que por ley particular, y disposicion de la misma potestad le pueden recibir de otro: y en este caso ya se notará á quién, y cómo corresponda. Tambien quede prevenido por punto general, que el empleo que sirven, se entenderá siempre ser perpétuo, á no expresarse, que es temporal.

El temor de Dios norte de toda persona pública.

3 El temor de Dios es el norte, que nunca ha de perder de vista la persona pública, sea de la clase, que fuere, debiendo ser el principal cuidado de los hombres el de la religion, de modo que aun quando se hallase alguno en el apuro de mandarse hacer cosa contraria á los preceptos de Dios, no pudiera obedecer, teniendo entónces lugar la regla de S. Pedro, que se lee en el *cap.* 5. *vers.* 29. de los *Actos de los Apóstoles*: *obedire oportet Deo, magis quam hominibus.* Dios prosperó, segun se ve en el *cap.* 1. *del Exôdo*, á las parteras de Egipto, por no haber executado la muerte, que se les habia

mandado, de los niños del pueblo hebreo: pero debe tenerse presente lo que advierte Santo Tomás en su *Secunda secundae*, *quaestion* 64. *art.* 6. *ad* 3. en donde trae esta doctrina, que no siendo manifiestamente injusto lo que se manda, nunca debe rehusarse la obediencia por los executores de penas de justicia: los súbditos no pueden ser jueces de los superiores, y deben suponerlos bien instruidos, y con facultades de hacer y mandar lo que mandan.

Toda persona pública debe dar exemplo á los particulares.

4 Aunque todas las personas están obligadas á dar exemplo en su conducta, con todo esta obligacion es mayor en las personas públicas, que en las particulares, por la mayor influencia que tienen, y porque es verdadera y acreditada con experiencia de todos los dias la sentencia de Platon, el qual decia, que quales fuesen en la ciudad las personas principales, tales serian siempre los demás ciudadanos. De esto mismo se sigue la obligacion de guardar el decoro correspondiente al empleo, conservándole en todo, especialmente en las cosas del oficio. La desenvoltura es nota de liviandad, y de poco asiento: por esto se dice en el *cap.* 19. *vers.* 27. del *Eclesiástico*, que la vestidura y el modo de reir, y de andar dan testimonio del hombre.

Debe dirigir lo relativo á su empleo á la pública utilidad.

5 Uno de los principales preceptos, que dió Platon á los que mandan la república, y que recuerda Tulio en el *lib.* 1. *de Officiis cap.* 25., es que, olvidándose de sus propios intereses, lo dirijan todo á la comun y pública utilidad de los ciudadanos en general: y este precepto comprehende á toda persona pública en la parte, grande ó pequeña del estado, que se confia á su direccion. Trae Tulio en el mismo lugar una comparacion, que

prueba lo dicho, y significa la mayor extension de este precepto, ó el principio, en que él se funda, que en cierto modo encierra en sí todas las obligaciones de una persona pública: dice, que á exemplo de la tutela el gobierno del estado debe dirigirse al provecho de los que se han de gobernar, y no de aquellos, á quienes se encarga el cuidado del gobierno: así que qualquier persona pública debe reconocerse tutora con todas las obligaciones, que de sí lleva la tutela, para atender y mirar por el bien de la república, que como menor ó pupilo segun la expresion de la *ley* 3. *Cod. de Iure reip.*, está en todas sus partes ó en algunas confiada á su cuidado: de ahí es, que gran parte de lo que se dirá de los tutores y curadores con respecto á los pupilos y menores, habla en todo ó en parte con qualquiera persona pública.

Pureza y desinterés de toda persona pública.

6 De lo dicho en el número antecedente nace la obligacion del desinterés, que es circunstancia muy necesaria para desempeñar bien qualquier empleo, y para que no se verifique la sentencia de Caton, que refiere Aulo Gelio en el *lib.* 11. de las *Noches Aticas cap.* 18., harto confirmada en todos tiempos y estados, que los ladrones públicos resplandecen en oro y púrpura, miéntras los otros pasan miserablemente la vida en prisiones y grillos. Qualquiera persona pública debe contentarse con el sueldo, que se le da: y no tiene título para admitir regalos, ni otro dinero que el de los derechos prescritos por ley, de ningun súbdito ó dependiente. La famosa ley *Repetundarum pecuniarum* de los romanos no solo comprehendia el dinero admitido por algun magistrado, sino tambien por qualquier encargado de comision, administracion, cuenta, oficio, cargo, ó ministerio, *ley* 1. *Dig.*

Ad Leg. Iul. repetund. El que dá dádivas, se dice en el *cap. 22. vers. 9.* de los *Proverbios*, pierde al alma de los que las reciben: las dádivas, segun la expresion de la escritura en el *cap. 23. del Exôdo vers. 8.*, ciegan hasta los prudentes, y segun el adagio castellano, quebrantan peñas. Las letras sagradas están llenas de semejantes autoridades, y de cominaciones contra los que abusan de sus empleos para admitir dinero.

Las leyes romanas fueron sobrado indulgentes en asunto de la pureza y desinterés de los empleados.

7 Es digno de advertir, que en esta parte las leyes del derecho romano no fuéron tan severas, como pedia la delicadeza del asunto. La *ley* 18. *Dig. de Offic. Praes.*, con la qual concuerda la 6. §. 3. *Dig. de Offic. Proconsul.*, permitia al presidente de provincia, que pudiese admitir cosas de comer y beber, que pudiesen gastarse, ó consumirse dentro de poco tiempo: y lo mismo se lee, que permitió Bonifacio VIII. al juez delegado, *cap.* 11. §. 4. *de Rescriptis in* 6.: una indulgencia, semejante á la de la citada *ley* 18., se lee en la 6. §. *ult. Dig. Ad Leg. Iul. repetund.*, esto es que qualquiera magistrado pudiese recibir cada año regalos hasta el valor de cien monedas de oro.

8 En primer lugar esta cantidad no es por sí despreciable: en segundo es muy fácil trampear la ley con diferentes dádivas: en tercero no suelen desear nada las personas, á quienes nada se da; y en los que se acostumbran á admitir aunque sea poco, se enciende luego la codicia de adquirir mas: en quarto lugar, es mas fácil de convencer el delito de cohecho, quando no se puede dar nada, que quando la ley ya permite dar mucho, ó algo. Todo esto hace sospechar lo que dicen algunos autores de la mala fama de Triboniano en admitir dádivas: pero mas deben poder para

con nosotros los antiguos exemplos de los mismos romanos, que las leyes recopiladas á direccion de Triboniano. Valerio Publícola, Menenio Agripa, y otros muchos morian sin dexar, de que se pudiesen pagar los gastos del entierro: y algunos dicen, que las citadas leyes quedáron revocadas por el mismo Justiniano en la *novela* 8. Lo cierto es, que el grande Teodosio en la ley *única del tit. Ne damn. prov. inflig.* impuso pena de muerte á todos los que en qualquier oficio de su imperio admitiesen adehalas. Esta pena en general sin distincion de casos es demasiado severa: pero se ve el espíritu justo de indignacion en este punto: nuestras leyes reales tampoco admiten indulgencia, como se verá al hablar de los cohechos.

Ninguna persona pública puede comprar lo que se administra y vende por medio de su empleo.

9 Puede mirarse como una conseqüencia natural de la pureza y del desinterés indicado lo que manda la *ley* 46. *Dig. de Contrah. empt.*, conviene á saber, que ninguna persona pública puede comprar por sí, ni por tercera persona, nada de lo que pertenece ó se administra por el oficio de su cargo: este género de compras es muy sospechoso: y estaria con ellas en gravísimos riesgos la pureza del empleado: á mas de esto seria fácil, no cerrándose este portillo, el dar entrada á muchos delitos, á muchísimas colusiones, y trampas paliadas y autorizadas con el nombre del público en grave perjuicio de los vasallos. Casi en todas las ordenanzas respectivas de los cuerpos, ó del régimen de las ciudades y provincias, repetidas veces y con mucho encarecimiento y precauciones está prevenida esta obligacion: y en nadie es mas delicada, que en los magistrados, de quienes se hablará en su lugar. Es digno de tenerse presente lo que refiere Marco Tulio Cicerón en el *lib.* 4. *de la*

accion 2. *contra Verres cap.* 25. de Lucio Pison, al qual, hallándose de pretor en España, exercitándose con las armas, se le rompió por casualidad el anillo: y queriendo él que se le hiciese otro, mandó comparecer al platero al foro de Córdoba; y allí mismo junto á la silla de su audiencia y en presencia de todos, mandó al artífice que se sentase, y que le hiciese el anillo. Es necesaria mucha circunspeccion, y que todo el mundo vea el modo y las causas, con que vayan adquiriendo patrimonio, ó cosas de consideracion las personas públicas.

Toda persona pública debe zelar el desinterés en sus dependientes.

10 No solo han de verse limpias las manos de todas las personas públicas, sino que debe tambien qualquiera de ellas zelar con vigilancia, que lo estén las de sus criados, y de toda especie de dependientes, interesando en esto no solo el cumplimiento de la obligacion, sino la fama y el crédito. En el fin de este capítulo se verá mas esto, y la responsabilidad, que tienen en esta parte las personas públicas.

Toda persona pública debe ser moderada en sus facultades.

11 Otra obligacion de toda persona pública, es la debida moderacion en las facultades del empleo, debiéndose ceñir qualquiera, que le tenga, á los límites, que le prescribe la ley, sin abusar de su oficio para extenderse mas allá con perjuicio de otras personas públicas. A cada una prefixan las leyes su linea de término: y al momento, que esta linea se traspasa, todo se desordena, y confunde. El empleado, en cuyos términos entra el que falta á la debida moderacion, se mira luego como invadido en sus posesiones; arma contiendas; y no pocas veces con la misma fuerza de resistir, haciendo frente en el confin de su posesion, se pasa recíprocamente al terreno de quien le invade: los empleos se desautorizan: se me-

noscabá ó pierde el concepto de los empleados; y se atrasa la causa pública en el despacho de los negocios, porque se pierde indecible tiempo entre disputas, hasta que la superioridad decide. La falta de esta moderacion, especialmente en los magistrados, ha obligado á que en repetidas leyes, de que se hará mencion en la seccion 2. 4. y 44. art. 1. y 6. del cap. 9., se les encargase muy seriamente la buena armonía entre todos. No solo deben ser moderados los que se hallan con empleo en órden á las personas públicas, sino tambien en quanto á los particulares, súbditos ó dependientes por razon de su oficio, no debiendo pretender ni mas, ni ménos de lo que les mandan las ordenanzas, ni usar ó abusar de su poder para fines particulares, y mucho menos para desahogo de sus pasiones.

Debe influir en que se ordene lo mejor en lo relativo á su empleo.

12 Como toda persona pública ha de tener alguna influencia en lo que se ha de obrar, dando consejo, informe, órden, ó executando lo que se ha ordenado, debe en lo poco ó mucho, en que puede influir, aconsejar, ordenar, ó executar lo que dicte la prudencia, y lo que fuere mejor combinadas bien, y con la mayor reflexîon todas las circunstancias de lugar, tiempo y personas, que hubieren de atenderse, teniéndose bien presente que no siempre lo mejor en sí lo es con respecto á las circunstancias. Del grande Caton decia Tulio, escribiendo á Atico en la *carta* 1. *del lib.* 2., que con su mismo buen ánimo y rectitud perjudicaba algunas veces á la causa comun, porque daba su voto, como si estuviese en la república de Platon, y no entre la canalla de Rómulo. *Sed tamen ille*, decia, *optimo animo utens, et summa fide nocet interdum reipublicae: dicit enim tamquam in Platonis* πολιτεια, *non tamquam in Romuli foece sententiam.*

Esta advertencia no tanto comprehende á las personas públicas, que han de executar, como á las que han de aconsejar, informar ó resolver: pero tambien puede acomodarse á muchos de los executores segun la naturaleza, y estado del negocio, que se les encarga.

Debe evitar toda especie de prejuicios.

13 Una docilidad, libre de prejuicios, y que anhele siempre por la verdad, y por el bien público, debe tambien considerarse como necesaria en qualquiera persona, de las que ocupan ahora nuestra atencion. El imperio de la tiranía de las preocupaciones es muy dilatado; y las hay en gran número en toda clase de gentes. Á muchos nunca les parece, que pueda ser bueno, sino lo que estan enseñados á ver en su pais, y lo que han leido en tres ó quatro libretes, que heredáron de sus abuelos, ó bisabuelos. Esta especie de gente es de poco provecho para el público. Es menester desprenderse de todo prejuicio, leer y oir mucho, solicitamente inquirir en lo que corresponda hacerse, y ceder á la verdad, quando la descubre el compañero, el superior ó el súbdito en la carrera. En las disputas meramente especulativas, es este un sacrificio, que exîge de nosotros la verdad; en las prácticas no solamente le exîge el amor á la verdad, sino tambien el bien del estado.

Debe ser accesible y afable.

14 Debe ser tambien qualquiera persona pública sumamente accesible, y afable con todos los que de ella dependen por razon de su oficio: y quanto mas alto fuere el empleo, en que se halla colocado el que le obtiene, tanto mas le estrecha esta obligacion: es indecible quánto atrae, y concilia los ánimos de las gentes la afabilidad, como advirtió sábiamente Ciceron en el *lib.* 2. *de Officiis*

cap. 14. Esta afabilidad debe tenerse principalmente con los pobres y desvalidos, como se previene en el *cap.* 4. *vers.* 8. *del Eclesiástico*. Los particulares son muchas veces importunos: pero nunca se han de desechar con desprecio ó soberbia, porque el empleo público hace deudor á la persona, que le obtiene, á sabios y á ignorantes.

Debe ser firme en cumplir con su deber.

15 La firmeza y el valor es otra circunstancia, que debe acompañar á qualquiera persona pública, para que, sin respetos humanos, ni temor de caer de la gracia de los poderosos, ó temibles por algun motivo, ó de incurrir en algun ódio, cumpla con su deber sin acepcion de personas: solamente debe animarse el empleado del zelo de la verdad, y de la causa pública, que ha de preferir, como es evidente, y se ha notado ya, á todo interés y mira particular.

Debe guardar secreto en las cosas de su empleo.

16 El secreto tambien es obligacion, que apénas hay persona pública, á quien no comprehenda por lo relativo á las cosas del oficio respectivo: y es menester irse muy á la mano, en este particular, para que ni por ligereza, fluxo de hablar, ni vanidad de manifestarse uno sabedor de las cosas ocultas, ó de prever los sucesos, ni por amistad se saque jamás del pecho el secreto, que por alguno de los modos insinuados suele escaparse muchas veces.

Debe tener conocimiento de todo lo relativo á su empleo.

17 El conocimiento de las cosas necesarias para el desempeño del empleo es tan preciso, que seria ocioso el detenernos en ello. Es menester, que qualquiera persona pública esté bien instruida en lo que le toca por razon de su oficio, y que sepa lo que le prescriben las ordenanzas y leyes positivas junto con lo que corresponde hacerse por derecho divino y natural en quanto á lo

que es relativo á su empleo. Esta es sin duda la primera, y principal de todas las obligaciones por lo que respecta á la instruccion del entendimiento: las que he explicado ántes son relativas á la rectitud y bondad de corazon.

Debe aplicarse y residir donde corresponda, pudiendo algunas substituir con responsabilidad de su teniente.

18 No basta la instruccion insinuada: es menester una cuidadosa y solícita aplicacion á las funciones del empleo, no olvidando jamás, el estar dispuesto qualquiera, que le tenga, á exercerlas en el lugar y tiempo, que corresponde. Las que deben cumplir por sí mismas han de residir en donde deben hacerse las funciones del empleo; ni pueden ausentarse sin justa causa, y licencia de quien tuviere facultad de darla. Quien la tenga no es fácil especificarlo aqui: lo será al hablar en particular del por menor de las obligaciones de las personas, que irémos individuando en los capítulos siguientes: y en el mismo tiempo se verá, qué personas, y en qué casos pueden substituir y comisionar á otras, y para qué efectos. En el §. 2. *del Juicio civil de la Curia Filípica* desde el *num.* 6. hasta el 18., se habla de varias personas, que tienen facultad de nombrar tenientes y substitutos para el desempeño de sus empleos: puede servir lo que allí se lee, y las leyes reales, que se citan, de alguna luz para esta materia en general. Para lo que corresponde en este título basta lo insinuado, y que el general precepto de cumplir cada uno con las obligaciones de su empleo comprehende tambien á los comisionados, y substitutos en la parte que les toca, con responsabilidad, y riesgo de la persona pública, que los comisiona ó emplea. Esta tiene libre su eleccion; y de consiguiente siempre, que ha de emplear á alguno en comision, ó negocio, debe procurar,

que tenga el elegido las partes y aptitud correspondiente, y responder por lo mismo de las negligencias y errores de los que substituye, ó comisiona, como consta de las *leyes* 8. *Cod. de Susceptor. praeposit. et arc.*, 60. *Cod. de Decurion.*, 1. *Cod. de Praeposit. agent. in rebus*, *y última Dig. de Cust. reor.*: esta regla no dexa de tener algunas limitaciones, que pueden verse en Calderó *decis.* 4. *número* 35. y siguientes, y en los autores allí citados.

Debe zelar el que por criados y dependientes no se falte á las obligaciones indicadas.

19 No solo deben resplandecer todas las virtudes insinuadas en las personas públicas, sus substitutos, tenientes y comisionados, sino tambien en los criados, domésticos, y en qualquier especie de dependientes, militando en todos, lo que en particular hemos dicho en punto de cohecho. Poco puede servir el que un empleado sea accesible y afable, moderado y prudente en el uso de sus facultades, y reservado, si por los domésticos se divulga el secreto, se abusa del nombre, y facultades del empleado, y se tiene aislada, é inaccesible á la persona pública. Ciceron en la carta, que es la primera de las dirigidas á Quinto su hermano dándole reglas de direccion y manejo para el gobierno de la provincia de Asia, le previno en quanto á los domésticos, y dependientes, que no solo debia ser responsable de los hechos, sino aun de los dichos.

Toda persona pública debe jurar su empleo.

20 Para estrechar las personas públicas al cumplimiento de las obligaciones generales, que he referido, y de las particulares de que iré tratando, se les suele obligar, ó hacer prestar á cada una en el ingreso de su oficio el juramento de usar bien y fielmente del empleo, y de cumplir con las obligaciones de él. En la *Curia Filípica* 1. P. *del Juicio civil* §. 3. *num.* 10., despues de haberse

dicho, como el corregidor hace el juramento luego de ser recibido, citándose varias leyes de la Recopilacion, se añade: *y lo mismo se entiende en los demás oficios públicos, y hasta jurar no los pueden usar segun otras leyes de ella.* Cita para esto la *ley* 1. *del tit.* 18. *lib.* 5., y la 8. *del tit.* 2. *lib.* 7. *Rec.* Mejor se verá esto en la explicacion de los capítulos siguientes.

Muchas personas públicas deben dar fianzas, y quiénes son las obligadas á esto y á la residencia.

21 Muchas personas públicas no solo deben jurar, sino tambien dar fianzas del cumplimiento de su obligacion en el empleo, y de residencia despues de haberle servido. Todas las que tuvieren cargo de justicia, policía y gobierno estan obligadas á residencia, como se puede ver, dexando ahora aparte muchas leyes antiguas, en un auto acordado de los Señores del Consejo de 19 de septiembre de 1748. fundado en las mismas, el qual se lee en el *tom. VI.* de Martinez *Lib. de Juec. en el Res. y exp. al lib.* 3. *tit.* 7. *Rec. num.* 226. Este auto acordado se citará en otros lugares, y puede bastar aquí lo notado por punto general. Del *cap.* 3. de dicho auto consta, que los gobernadores militares, alcaldes mayores, sus tenientes, intendentes, y otros oficiales, que tuvieren cargos de justicia, policía, y gobierno, estan sujetos á ser residenciados, no debiendo ninguno de los referidos cesar en tiempo de residencia en los cargos de guerra, ni de hacienda: y por real órden de 16 de junio de 1758, de que habla Martinez Salazar en su *Col. de Mem. y Not. del Cons. cap.* 11., comunicada por la Secretaría del Despacho Universal de Guerra al Sr. Gobernador del Consejo, mandó S. M., que sin perjuicio del establecimiento de residencias, se tomasen éstas á los gobernadores militares y políticos, y á los corregidores

de la provision de guerra, sin detenerse mas tiempo los jueces, que el que prescribe la ley; y que, viéndolas con brevedad el Consejo, pasase aviso el Sr. Gobernador al Secretario del Despacho de la Guerra, para que, no encontrando motivo, que les impida la continuacion de su mérito, pueda tomar resolucion S. M.

22 En el mismo Martinez *Lib. de Juec.* y en el lugar citado *num.* 236. se hace mencion de un decreto de 16 de diciembre de 1747, en que declaró el Consejo por punto general, que todos los corregidores, ó alcaldes mayores, que sirvieren de interinos, estan exêntos de dar residencia y fianzas para ella, no excediendo de un año la interinidad, y que si pasase el año, se les incluya en uno y otro, y que no dando la fianza en el término de quince dias despues de cumplido dicho año, cesen en el empleo, y no se les permita continuar, sin entenderse esto con los ministros de tribunales, que proceden en comisiones, aunque reasuman la jurisdiccion ordinaria. Con lo mismo, y con otras muchas leyes se ve la obligacion, que tienen de dar fianzas todas las personas, á quien está confiada la administracion de justicia, ó el cuidado de la policía y gobierno: y aunque estas dos obligaciones de fianzas, y residencia no comprehenden á todas las personas públicas, como incluyen á muchas, se ponen en este capítulo preliminar para poder excusar despues algunas repeticiones. En quanto al despacho de residencias, ó quando se mandan dar en el dia, puede verse en la *seccion* 39. del *cap.* 9.

Uso de insignias concedido á las per-

23 Explicadas ya en general las obligaciones, hablaré ahora de los derechos. Es propio de toda persona pública, el poder usar de las insignias

correspondientes por razon de su empleo, segun lo que respectivamente le conceden las leyes ó ordenanzas. Amigánt en la *decis.* 64. *num.* 6. *al* 16., apoyándose en la *ley* 1. *Dig. de Off. Proc. et Leg.*, en la qual se dice, que el procónsul, luego de salido de Roma podia usar de las insignias proconsulares en qualquiera parte, pero que no podia exercer su jurisdiccion sino en la provincia, que le tocaba, defiende que las justicias, y regidores de alguna ciudad pueden llevar fuera de ella las insignias: y así por la ley citada, como por una paridad, que hace el mismo autor con los obispos, parece fundado esto debiendo entenderse de las insignias, que sean señal de honor, y distincion, y no de jurisdiccion. Todos los oficiales, particularmente los de justicia, es conveniente, que lleven algun distintivo, para que el pueblo los reconozca como á tales, y obedezca en lo que convenga. Con este fin se manda en la *ley* 10. *Cod. de Aquaeductu*, que los guardas de aguas, ó hidrofilacas lleven distintivo, y son bien conocidas las fasces consulares en la historia romana.

sonas públicas.

Varios decretos sobre tratamiento y cortesía correspondiente á las personas públicas.

24 Despues del uso de las insignias parece, que debe entrar el tratamiento, y cortesía, correspondiente á cada una de las personas, de que he de hablar. En la *ley* 16. *tit.* 1. *lib.* 4. *Rec.* está prevenido el órden, que ha de tenerse y guardarse en los tratamientos y cortesías de palabra, y por escrito. Ántes de indicar lo mas substancial, que comprehende dicha ley, quiero hacer aquí primero mencion de lo que he hallado en otras sobre la misma materia, y lo que es de mas uso y trascendencia en el asunto. Cortiada en la *decis.* 248. *num.* 1. trae una carta de Su R. M. de 15 de agosto de 1657, dirigida al Marqués de

Olías y Mortara, leida juntas las tres Salas en la Real Audiencia de Barcelona en 27 de agosto de 1657, que contiene lo siguiente: *que ninguno de dichos ministros* (de la Real Audiencia) *trate de señoría á personas, que por lo dispuesto en mis reales pragmáticas, y órdenes estuviere prohibido, y que de ninguna manera dén esta cortesía á persona alguna eclesiástica, ni secular, sino fuere á los que por dichas órdenes, y pragmáticas está permitido.* En el mismo *num.* 2. *y* 3. refiere las pragmáticas de Valencia y de Castilla sobre cortesías; y dice que en Cataluña no hay sobre esto disposiciones particulares: pero por la misma carta referida debe tambien regir en esta provincia la pragmática citada, ó ley de Castilla.

25 En 5 de enero de 1786 Su R. M. con decreto, dirigido al Sr. D. Pedro de Lerena, se dignó entre otras cosas mandar, con el fin de cortar de raiz las disputas freqüentes sobre el modo de escribir, y de excusar embarazosos cumplimientos, en que se emplea un vano y inútil cuidado, como expresa el mismo decreto, que, sin embargo de lo que se previene en el *tratado* 3. *título* 6. de las ordenanzas generales del exército, quede reformado el estilo de empezar la correspondencia de oficio con *Señor* ó *Muy Señor mio*, y el *B. L. M.*, que en ella se expresa segun las clases á que se refieren; que en todos los casos, y cosas de oficio, el que escribe, y el que responde, han de empezar con la palabra, observándose los tratamientos admitidos, y declarados segun el carácter, y los empleos, cerrando el escrito sin mas cumplido, que el *Dios guarde &c.*: allí mismo se previene, que siguiendo los Secretarios de Estado, y del Despacho Universal de

Estado, Gracia, Justicia, Guerra, Indias, Marina, y Hacienda, que llevan la voz de S. M., el modo y forma de escribir, que usan hoy quando les escriban los capitanes generales, y qualquiera otro militar, se les ha de poner arriba *Excmo. Señor*, empezando con la palabra, y despues del *Dios guarde*, el lugar y la fecha, repetir por ante firma, *Excmo. Señor* sin *B. M.*: se manda tambien en dicho decreto, que con los capitanes generales de exército se ha de hacer lo mismo por todos ménos por los Secretarios de Estado; que lo propio debe observarse con los tenientes generales con mando de provincia, pero por solos sus súbditos en ella; que á los grandes, y sus primogénitos, que sirven, y que se les consideran los honores por la graduacion militar, no teniendo mando superior de los expresados, se les pondrá *Exmo. Señor* arriba y en membrete, entrando con la palabra, y concluyendo con firma rasa, y lo mismo á los tenientes generales, siendo la palabra, y firma rasa el estilo general para todas las clases.

26 Con decreto de 16 de mayo de 1788., para evitarse la variedad, con que se habia procedido en quanto á tratamientos por diferentes personas y secretarías, exâminada la materia en Junta de Estado, declaró S. M., que el tratamiento de *Excelencia* se diese enteramente, poniendo encima de los escritos *Excelentísimo Señor* á los grandes y consejeros de estado, ó que tienen honores de tales, como hasta entónces se habia hecho, al Arzobispo de Toledo, como estaba declarado, á los caballeros del Toyson, al Gran Canciller, y grandes cruces de la órden de Cárlos III. á los capitanes generales del exército y armada, á los vi-

reyes en propiedad, que son ó han sido, y á los embaxadores extrangeros ó nacionales, que son ó han sido, reduciéndose la excelencia de tratamiento, sin poner *Excelentísimo Señor* encima de los escritos, á los demás, que no sean de dichas clases, y le gozan segun costumbre. Se declaró tambien en el mismo decreto, que todos los que han de gozar el tratamiento entero de *Excelencia*, sean iguales en honores militares, pero que no deben hacérseles en la corte, donde no debe haberlos.

27 Con otro decreto de 8 de agosto de 1788 declaró S. M., que lo resuelto con el referido de 16 de mayo de 1788 no debia alterar la costumbre, que ya hubiese, de dar tratamiento de *Excelencia* entera á los tenientes generales, habiendo sido su ánimo aumentar, y no quitar tales honores; y que por lo tocante á la igualdad de honores militares, que estableció en el mismo decreto para los empleos ó clases políticas, habia sido su intencion, que se les hiciese en aquellos casos, lugar, modo y tiempo, que por la ordenanza del exército se hallan establecidos, y se acostumbran con los grandes, embaxadores, y otras clases tambien políticas eclesiásticas y seculares, y no en otra forma, haciéndose á los vireyes en sus respectivos distritos, en que lo fueren ó hubieren sido.

Lo que resulta de dichos decretos.

28 En vista de estos decretos, es fácil saber lo que resulta de todo, recurriendo á las pragmáticas de tratamientos y cortesías, comprehendidas en la citada *ley* 16., en donde, dexando aparte el tratamiento y cortesía debida á las Personas Reales, de que se hablará en el capítulo siguiente, se manda dar tratamiento de *Señoria Ilustrísima* al Sr. Presidente, ó Gobernador del Consejo, y á los Sres. arzobispos, obispos, y grandes, y á las

personas, que se mandan cubrir: al Sr. Arzobispo de Toledo se permite dar el tratamiento de *Excelencia*, y al Sr. Inquisidor General el de *Señoría Ilustrísima*: el tratamiento de *señoría* se permite dar á los marqueses, condes, comendadores mayores de las órdenes de Santiago, Calatrava y Alcántara, á los claveros de las dichas tres órdenes, al gobernador del arzobispado de Toledo, á los presidentes de consejos y chancillerías, á los priores y bailios de la órden de San Juan, á los priores de Uclés, y San Marcos de Leon de la órden de Santiago durante el tiempo de sus oficios, á los príncipes, duques, marqueses y condes extrangeros, á los vizcondes, á las ciudades cabezas de reyno, y á las otras villas, que tienen voto en cortes, á los cabildos y iglesias metropolitanas, donde hubiere costumbre de dársele, á las hijas de los grandes, á los caballeros de título, y sus mugeres, y á las damas, y dueñas de honor de la reyna. Tambien en la misma ley se mandan comenzar las cartas, ó papeles por la razon, ó negocio, de que se tratáre, sin poner debaxo de la cruz en lo alto, ni al principio de renglon, título alguno, cifra, ni letra, y que se acabe la carta, diciendo, *Dios guarde á V. Señoría*, ó *á V. Merced*, ó *Dios os guarde*, y luego la fecha del lugar y tiempo, y debaxo la firma, sin que preceda, ni se dexe cortesía alguna: esto ya es conforme con el decreto de estos últimos tiempos, que he referido, y con otros muchos anteriores, y varias cartas, entre otras, una de 7 de septiembre de 1776 del Sr. Don José Portugués al Capitan General de Aragon, y otra del Sr. Conde de Ricla al Comandante General de Gibraltar, que trae Colon en la obra de los *Juzgados militares*. Los tratamientos de personas, que no quedan incluidas

en las que he referido, ó que le tengan diferente por providencia posterior, se expresarán al hablar de cada una de ellas.

Preferencia y precedencia de las personas públicas.

29 La preferencia de unas personas á otras se conoce del mismo tratamiento, debiendo por órden regular tener preferencia en lugar de asiento, en firmar, y en cosas semejantes, las de mayor graduacion á las de menor: esta mayor ó menor graduacion se puede conocer ya en parte por lo dicho, y se conocerá mas por lo que en particular se irá diciendo en los capítulos siguientes al hablar determinadamente de cada persona. Entre los de una misma clase suele haber poca dificultad, porque es conocida la mayor graduacion: y entre los de un mismo cuerpo suelen en casi todos tener preferencia los mas antiguos, y por el órden del tiempo, en que fuéron admitidos, ménos en algunos cuerpos, en que por disposicion particular se tiene otro órden para la preferencia como en los ayuntamientos en Cataluña, en donde la tienen los regidores por la calidad y antigüedad de hidalguía, como se verá en su lugar. Con real decreto de 17 de febrero de 1735 declaró S. M., como se lee en el *auto* 95. *tit.* 4. *lib.* 2. *Aut. Acord.*, que quando la Cámara consulte dos ó mas plazas de un mismo tribunal con la regulacion de *primera* y *segunda*, ó S. M. eligiere uno, ó dos, ó mas ministros para plazas de un mismo consejo, chancillería ó audiencia, ha de gozar de la antigüedad el elegido para la plaza primera, y el que fuere nombrado primero en el decreto. Aunque este decreto es relativo á plazas togadas, puede por equivalencia de razon regir en todos los cuerpos, en que, no habiendo ordenanza en contrario, se arregla la preferencia por antigüedad de nombramiento y admision.

30 En cuerpos ó juntas, en que no deba esto gobernarse por la antigüedad, concurriendo empleados de clases y cuerpos diferentes, es en donde hay mayor dificultad: y no veo, ó no creo, que haya providencia sobre este particular: lo que me parece, que puede servir de alguna guia y direccion, es lo que hallo en Martinez Salazar en su *Colec. de Mem. y notic. del Cons.* en el *cap.* 18., en donde refiere varias declaraciones, de que los Sres. del Consejo de Castilla en qualquiera junta ó consejo ocupan el primer lugar despues del presidente: allí mismo se dice, que para evitar motivos de disputas sobre la forma de sentarse en las juntas, quando concurren ministros de diferentes consejos, entre los quales hay honorarios de otro consejo de mas grado, resolvió S. M. en 23 de mayo de 1684, que quando los ministros son nombrados á junta con relacion del consejo, por donde han de asistir á las concurrencias, deben guardar el grado del consejo, que representan, aunque el nombrado tenga honores de otro, atendiendo solo al consejo por donde se nombra; y que siendo nombrados por sus personas solamente sin la causal de asistir por el consejo, se debe guardar en la precedencia del lugar el órden por el grado del consejo, de que tuviere el nombrado honores como tambien la antigüedad, entre los honorarios y actuales, que concurren de un mismo consejo: se refiere Salazar á una coleccion del Consejo de Aragon en folio 458.: dice que lo prescrito en este decreto se observó en el año de 1760, y añade el modo y forma de la observancia, ó la explica con alguna individuacion, de modo que la inteligencia y observancia del referido decreto puede dar luz en esta materia.

31 Me parece muy conforme con este decreto otro, que leo de 11 de abril de 1783, en que resolvió S. M., que los individuos de los Consejos de Guerra é Indias, como que gozan de los honores y de la antigüedad del de Castilla, sean reputados, como miembros del mismo; que quando concurran en juntas ó actos semejantes, se precedan indistintamente por el órden de su antigüedad; que de esta regla solo se exceptuen los casos, en que concurran en comunidad, representacion, ó diputacion de su respectivo consejo, lo qual, dice, se entenderá así, quando expresamente se dixere en el decreto, que se expidiere para el nombramiento y concurrencia con la tal representacion, ó quando ya estuvieren nombrados en juntas establecidas con respecto á los consejos ó cuerpos, de que son individuos, como en las de Comercio y Tabaco, y como para la de Correos se previno en decreto de 20 de diciembre de 1776: con carta de 24 de noviembre de 1784 del Sr. Conde de Gausa al Sr. Don Mateo de Villamayor se dió aviso de haber mandado nuevamente S. M., que se estuviese á lo resuelto en dicho decreto de 11 de abril de 1783 no obstante una representacion, que se habia hecho.

32 De todo lo dicho parece inferirse, ó poderse acomodar, y sentar en general, que en qualquiera junta ó concurrencia de personas de diferentes cuerpos, debe preceder el xefe ó presidente de ella, que lo fuere por ley, ó estuviere nombrado para dicho fin; despues el ministro ó persona del cuerpo mas autorizado y superior, siguiendo por su órden los demás; y que los honorarios con antigüedad y actuales ministros, ó personas de un cuerpo, no solo en el mismo cuerpo, sino tambien en junta fuera de

él, deben alternar sin distincion, ó como si todos fuesen actuales y propietarios, ménos en el caso, en que el que sea persona ó ministro actual de un cuerpo con relacion á éste sea llamado teniendo honores de cuerpo superior: entónces debe guardarse en todo el órden que le corresponde por razon del cuerpo con cuya relacion se le llama. En el citado *cap.* 18. pueden verse otros varios decretos, relativos á presidencia, y preferencia de juntas, especialmente de ministros de varios consejos, que hay en la corte: los que pueden dar mas luz para una doctrina general, que es mi principal objeto, parece que son los citados.

33 Quando no se trate de juntas formadas de personas de diferentes cuerpos, sino de un solo cuerpo, en que por algun motivo debe entrar persona, que no es miembro de aquel cuerpo, suele dársele, siendo persona condecorada, el lugar, que llaman de *huesped*, esto es el inmediato al decano ó miembro mas antiguo. Por lo ménos así parece, que hablan nuestros estatutos de la universidad de Cervera. En el 2. del *tít.* 31. se dice, que puede el Cancelario mandar al maestro de ceremonias, que dé lugar despues del doctor mas antiguo á los que concurrieren en conclusiones, si fueren personas de título, ó insigne calidad, y que este mismo lugar se dé al Corregidor de Cervera: en el 4. del mismo título se previene, que si en actos literarios quisiere el Cancelario admitir algun doctor de otra universidad, le mande dar *lugar de huesped*: .... *si fuere doctor de la de Salamanca, se le dará*, dice, *lugar tambien despues del doctor mas antiguo, y el primer argumento, si quisiere arguir*. Aquel *tambien* denota, que el lugar inmediato al decano, ó al mas antiguo

de un cuerpo, es el que se llama lugar de huesped. Estos estatutos se formáron al tenor de los de Salamanca, y por quatro Señores del Consejo, muy instruidos en los estilos generales de la nacion.

No conviene formar empeños en asuntos de preferencia y precedencia.

34 Este es un asunto, que aunque ocupe sobrado la atencion de algunos, no la merece muy particular: ántes conviene, que se animen todas las personas públicas de un zelo de ocuparse del todo en lo que importa á los intereses del estado, despreciando los propios, especialmente puntos de honra y etiquetas, en lo que ha habido mas calor de lo que debiera haber. El autor del *Discurso sobre la industria popular* en el §. 20. *num.* 13. dice: *las etiquetas en España han destruido cosas muy buenas.* El Sr. D. Cárlos III. en el real decreto de 8 de julio de 1787, estableciendo la Junta Suprema de Estado, y mandando, que se congregue una vez cada semana, dice, que concurrirán los ministros, que la componen, *sin etiqueta alguna, ó formalidades de precedencia entre los concurrentes, que solo sirven de impedir ó atrasar mi servicio, y el bien de la corona.*

De los sueldos, de que deben gozar los empleados en propiedad, y en interinidad.

35 Cada persona pública tiene derecho á una gratificacion proporcionada al trabajo, porque hasta los ministros del altar son acreedores á vivir de él: por esto toda persona pública suele tener su sueldo, en cuya especificacion no me es posible, ni útil el detenerme. Por punto general solo se ofrece decir, que con real decreto de 20 de octubre de 1760 se declaró, que á los que sirven interinamente qualquier empleo de qualquiera clase, que fuere, no se les debe considerar durante la interinidad sino la mitad del sueldo con que está dotado el empleo, que exercen. Con fe-

cha de 25 de septiembre de 1773, el Sr. Marques de Zambrano escribió al Intendente de Cataluña, refiriéndose á un aviso del S. D. Miguel de Muzquiz, Secretario del Despacho Universal de Hacienda de 19 del mismo mes: en dicha carta se participó haber resuelto S. M. por punto general, que todos los que sirven interinamente empleos de qualquiera clase y naturaleza que sean en virtud de ordenanzas, reglamentos y órdenes generales, que así lo dispongan, deben mirar esta substitucion, como una de las obligaciones de su empleo, sin derecho alguno al medio sueldo por la expresada substitucion, ó interino encargo; y que si en los nombramientos, que hiciere S. M. de sugetos para servir interinamente algunos empleos, no se explica el goce, que debe haber el empleado por la interinidad, no se le ha de hacer abono alguno por ella. Esto fué de resultas de haber pedido D. Miguel Ximenez Navarro la mitad del sueldo de intendente del exército y reyno de Mallorca, que habia servido interinamente por fallecimiento de D. Francisco Lafita, alegando el decreto de 20 de octubre de 1760: por este recurso y otros muchos, que se habian hecho sobre lo mismo, declaró lo dicho S. M., habiendo mandado ántes, que informasen varios ministros.

Excepcion de las personas públicas en quanto á vales reales.

36 Es general ó comun á muchísimas personas públicas la excepcion del *cap.* 5. de la real cédula de 20 de septiembre de 1780: con la qual, como se dirá en otro lugar, se creáron 16500 vales de 600 pesos cada uno, mandándose, que debiesen ser admitidos como dinero efectivo por todos los que tuviesen créditos contra la real hacienda: se exceptuáron en dicho capítulo todas las pagas, que se hagan por razon de sueldos,

pensiones, y mercedes á todo el ministerio, tropa, y casa real: lo propio se ha de entender de otros vales posteriormente autorizados.

Casi todas las personas públicas exêntas de cargas concejiles.

37 Las personas públicas, que ocupan ahora nuestra atencion, casi todas suelen estar exêntas de las cargas concejiles personales, que por lo comun son incompatibles con los respectivos empleos, pareciendo por otra parte acreedores los que sirven al estado á alguna distincion: esto se verá mas en el por menor de los capítulos siguientes: en éste en general solo hablaré de la exêncion de algunos del sorteo para el reemplazo del exército, que no tendrian despues muy oportuno lugar, por ser oficiales ó personas públicas, que pueden hallarse en diferentes clases, ú obligarian á una prolixa y molesta repeticion.

Exênciones del servicio del reemplazo del exército concedidas á muchas personas públicas.

38 Con la ordenanza para dicho reemplazo de 3 de noviembre de 1770 en el *cap.* 18 se exîmen del sorteo los que al tiempo de él estan en actual exercicio de los oficios de república, entendiéndose por tales precisamente los que refiere la *ley* 7. *tit.* 4. *lib.* 6. *Rec.*: los que se refieren en esta son, los alcaldes, alguaciles, regidores, jurados, sesmeros, fieles, montaraces, mayordomos, procuradores, abogados, escribanos del número, físicos, cirujanos, maestros de gramática, y escribanos que muestran á los mozos á leer y escribir, los arrendadores, recaudadores, cogedores, empadronadores, y pesquisidores de rentas reales. En el *cap.* 29 se exîmen del mismo servicio los abogados, relatores, escribanos de cámara, porteros, alguaciles, procuradores, escribanos de ayuntamiento, de número, de provincia, de diligencias, ó reales, recetores, repartidores de pleitos, tasador general, recetor de penas de cá-

mara, alcaydes de cárceles, y demás comentarienses, los notarios de poyo, de asiento, ó de número de los tribunales eclesiásticos, y de vicarías de los partidos, segun el arreglo dispuesto en la última pragmática, que tiró á cortar el número excesivo de estas gentes. Se exîmen tambien algunos oficiales ó escribientes de dichos empleados con varias limitaciones, que se pueden ver en la ordenanza citada de 1770, y en otros decretos, que citaré, debiendo bastar aquí el indicarlo. Aunque de los abogados, escribanos, y de otros se podria despues hablar oportunamente, con todo como la generalidad del capítulo expresado los incluye, los he puesto aquí: y con esta oportunidad debo añadir, que con la ordenanza adicional de 17 de marzo de 1773 en el *cap.* 16. los escribanos de número ó de ayuntamiento por los dueños de las escribanías gozan de la exêncion del sorteo desde el dia del nombramiento, y solo la pierden en caso de ser omisos en solicitar aprobacion del Consejo. Martinez *Lib. de Juec. tom.* 7. *al tit.* 4. *lib.* 6. *Rec. num.* 108. dice, que con cédula de 14 de septiembre de 1773 se concedió exêncion del sorteo á dos oficiales de pluma, que trabajen de continuo con cada notario de asiento de qualquiera audiencia episcopal del mismo modo, que la gozan dos oficiales de cada escribano de ayuntamiento, número, y provincia de las ciudades por el §. 8. *art.* 29. de la ordenanza de 3 de noviembre de 1770. En el *cap.* 29. *num.* 4. *ibid.* se da exêncion del sorteo á todos los individuos de oficinas de dotacion fixa. Con cédula de 11 de junio de 1772 se declaró, que quedaban exêntos de dicho sorteo los oficiales de oficinas de comunidades, y de particulares de dotacion fixa, que ya

exîstian, quando se publicó la ordenanza de 3 de noviembre de 1770 miéntras subsistan en ellas; y que no lo estan los que se hubiesen admitido, ó admitiesen en adelante, ni tampoco los dependientes de los hospitales, considerándose como meros criados, que pueden suplirse por otros, que sean casados, ó ineptos para las armas. Así lo refiere Martinez en su *tom. 7. Res. y expl. del lib. 6. Rec. num.* 87.: en la ordenanza adicional de 17 de marzo de 1773 en el *cap.* 29. *num.* 2. se delara, que los entretenidos en oficinas no deben gozar de exêncion. En el mismo *cap. num.* 11 de la de 3 de noviembre se exîmen los archiveros, y oficiales de archivo real, que se hallan con plaza fixa, y asalariada. Con cédula de 18 de diciembre de 1776 se eximiéron del sorteo los escribientes de las secretarías de las comandancias generales y juntas de los departamentos, y el interventor de la real hacienda en el almacen general, y de los empleados en el asiento de provision de víveres, el tesorero, contador, primeros directores, y un maestro mayor de tonelería en cada departamento, debiendo en todo ser fixo el número, y constar por certificacion de sus xefes, visada por el comandante general del departamento de su destino, de sus nombres, patrias, exercicios, y tiempo que le sirven.

CAPÍTULO IIII.

De las personas públicas, que deben dar consejo, ó influir con sus vòtos, informes, propuestas, ó de qualquier otro modo en las determinaciones de la suprema potestad.

Modo con que muchas personas públicas tienen influxo en las deliberaciones de la suprema potestad.

1 Poco falta, que no sea este título tan general, como el antecedente, porque rara es la persona pública á quien no comprehenda, debiendo todas, ó mediata, ó inmediatamente tener influxo en las deliberaciones de la suprema potestad. Esta, aun en los asuntos, en que quiera obrar motu proprio, necesita de tomar diferentes noticias, y informarse de otros del estado, en que se hallan las cosas, y de los medios, con que se puede llegar al fin que se desea. En otros puntos de instancia de personas particulares, que suplican alguna cosa á su favor, ó del público, es mas evidente la concurrencia é influxo de muchos en la deliberacion de la suprema potestad. Algunas veces ya ántes de llegar la solicitud al trono, han de informar de oficio algunas personas públicas, como se verá al hablar de las pretensiones de los militares y de otros: y quando no esté esto prevenido, la suprema potestad se digna mandar á los magistrados, y xefes correspondientes, que informen. La mayor parte de las leyes ó providencias, que se toman en un estado, nace de representaciones de personas particulares, ó públicas, guiadas, ó informadas del modo insinuado, ya en asunto de quejas sobre algunos gravámenes y desórdenes, ó ya sobre el modo, con que se puede mejorar el estado de las personas ó cosas. La eleccion de los sugetos para los mas de los empleos,

se hace comunmente en casi todas las naciones por la suprema potestad precediendo informes, consultas, ó propuestas, como por exemplo en España se dan los grados y empleos militares con prévio informe del inspector y coronel, las cátedras de las universidades precediendo consulta del Consejo Pleno, las togas, varas, dignidades, beneficios, y otras mercedes consultando la Real Cámara á S. M., y tomando los señores, que componen estos dos consejos, los informes, que corresponde, para proponer con acierto. Del mismo modo se procede en empleos de otras clases y naturaleza. De esta suerte son muchas las personas públicas, que tienen el influxo, de que aquí se habla; y sus obligaciones formarán el objeto de este capítulo.

Temor de Dios, primera obligacion de dichas personas.

2 El cuidado de la religion, y el temor de Dios, que se ha propuesto como obligacion general á toda persona pública, lo es en un grado muy superior en las personas, de que se trata aquí: y por el perjuicio, que pueden causar estas personas, si no se guian por el norte de este santo temor, se leen fuertes amenazas en muchos lugares de la sagrada escritura. Salomon en los *Proverbios cap.* 21. *vers.* 30. dice: *no hay sabiduría, ni prudencia, ni consejo contra el Señor.* Isaías en el *cap.* 8. *vers.* 10.: *tomad consejo, que Dios le deshará,* y en el *cap.* 30. *vers.* 1. *y* 3.: *ay de vosotros, que dexais vuestra bandera, y tomais consejo sin mí, y urdís una tela sin mi espíritu. La fortaleza de Faraon, en quien confiais, será para vuestra confusion.* San Pablo en la *carta* 1. *á los de Corinto cap.* 1. *vers.* 19. dice, que Dios reprobará la prudencia de los prudentes del siglo, y Job en el *cap.* 12. *vers.* 17., que los entontecerá. Finalmente el Eclesiástico en el

cap. 27. vers. 30. dice : *sobre el que le diere , caerá el mal consejo*; *y no sabrá de donde le viene el mal.* Llenas estan las sagradas escrituras de semejantes amenazas : igualmente lo estan las historias eclesiástica y civil de trágicos sucesos de los que con sus malos consejos han contribuido á la iniquidad de los que mandan, ó á las determinaciones de las supremas potestades, que con perjuicio se han tomado por siniestros y viciados informes.

Particular obligacion de las mismas el zelo de la verdad.

3 El amor y zelo por la verdad es una de las virtudes, que deben brillar en las personas, de que se trata en este capítulo. El faltar á la verdad con qualquiera de nuestros próximos, es cosa fea; y no puede dexar de serlo en extremo con las supremas potestades, por el elevado carácter de las personas, á quienes se engaña, y porque no hay en este particular asuntos, que no sean de gravísima conseqüencia para el público con daño de infinitos particulares. Muchas veces un informe, ó una razon dada por un ínfimo dependiente, es causa de que se desgracie la justa pretension de algun particular, ó de algun proyecto bien combinado para el bien del público. En casi todos los estados se atribuyen siempre los defectos, ó atrasos á la suprema potestad; y en casi todos nacen, de no proponer é informar, como deben, las personas, que ó de oficio, ó por comision particular entienden en los negocios. La suprema potestad es acreedora por infinitos títulos á la verdad, de que se trata. Es tan estrecha la obligacion de no desviarse de la verdad, que aun en el caso, que hubiera de ser amarga á la misma persona pública, que pide consejo, dictámen, ó informe, debe decirse sin rebozo. Nunca puede perderse el respeto y atencion : pero siempre pue-

de, y debe decirse con urbanidad, y libertad christiana, lo que pide la justicia y la verdad en qualquier asunto. Estan llenas las historias sagradas y profanas de los aduladores, aborrecidos al fin, y castigados por los mismos á quienes pretendiéron lisonjear.

Lo es tambien el influir en la eleccion de los mas beneméritos en los empleos.

4 Como la mayor, ó una buena parte de la influencia en los informes de las personas, de que hablo, se dirige á la provision de los empleos, no puedo dexar de prevenir, que la eleccion de los sugetos para obtenerlos, es uno de los puntos mas delicados, porque se trata de quitar el premio á quien le merece, y porque, no dándose el empleo al que puede desempeñarle mejor, se perjudica gravísimamente á los particulares, y se atrasa infinito la causa pública. ¡Quántas injusticias, y vexaciones causa á los pueblos la mala eleccion de un magistrado! y lo mismo en mucha parte puede decirse de los otros empleos. Todos estos se han instituido para el bien del público: y siendo éste el fin de su institucion, se falta á él todas las veces, que no se proporcionan los sugetos, que fueren mas á propósito para procurar dicho bien. Por otra parte las supremas potestades no tienen otro fin en mandar informes, consultas, y propuestas, sino el de que puedan tener conocimiento de los mas beneméritos, y de los que pueden servir mejor: de manera, que aun en el supuesto, de que los que dan los empleos no hubiesen de atender precisamente á los mas dignos, los que informan y consultan deberian de justicia proponerlos. Al hablar de los reglamentos particulares de religion, justicia, fortaleza, sabiduría, economía y policía, se verá el encargo, y la obligacion, impuesta con estrecho encarecimiento

por las leyes reales en órden á que se informe siempre por los mas acreedores á los oficios, que deben proveerse.

5 De lo dicho nace tambien la obligacion de poner las personas, de que hablamos, los medios necesarios y conducentes, para conocer el mérito de los pretendientes, y el quilate de el, que hallan en unos respecto de él de otros, tomando las noticias correspondientes, y extendiéndose la solicitud y vigilancia, no solo á los que se presentan importunamente, sino tambien á los que por falta de protector, y muchas veces por trabajar en su carrera, no pueden promover personalmente sus pretensiones, como otros ocupados únicamente en adelantar sus negocios. El venerable Palafox dice bien en sus *Dictámenes políticos y morales* en el §. 47., *que las personas se han de buscar para los puestos, y no los puestos para las personas.* Bastaria ya lo dicho para este capítulo, si no pareciese conveniente hacer reparar algunos escollos, que deben precaverse, por naufragar en él comunmente muchos, y ser una conseqüencia de las obligaciones, que he dicho, el cuidado de no dar en ellos.

6 El primero es el de los parientes, que por el fin y institucion significada de los empleos, no deben ser preferidos con perjuicio de los mas beneméritos. No deben las personas públicas moverse de la aficion á la carne y sangre, observando lo que se lee en el *vers. 9. cap. 33. del Deuteronomio*, que los que dixéron á su padre, á su madre, hermanos, y hijos, *no os conozco, esos guardáron tu mandamiento.* De Benedicto XII. tambien he leido, que acostumbraba decir aquellas palabras del salmo 18. *ver. 14.*: *si mei non fuerint dominati tunc immaculatus ero.*

Deben dichas personas desprenderse para el fin indicado del amor á los parientes.

De él de los paysanos.

7 El segundo escollo muy peligroso á las personas, que influyen en la eleccion de los empleados, es el título de la patria, pareciendo á muchos, que por ser alguno de su provincia, ciudad, ó lugar en que nació, es acreedor á su proteccion y favor con exclusion de otros, que no tienen igual título de paysanos. Es digno de ser leido sobre este asunto el *disc.* 10. *del tom.* 3. *del Teatro crítico* del M. Feijoo, en donde se pueden fácilmente ver varias cosas: la primera el prejuicio vulgar, con que se preocupan muchos en pensar ventajosamente de la region, en que han nacido, juzgando su patria la mas privilegiada de la naturaleza; la segunda, que la gracia, que comunmente se opina, que puede aplicarse á favor de los paisanos, es un error, que carece de toda probabilidad; la tercera, que los que se dexan dominar de semejante afecto, faltan gravemente á la justicia, pecando contra la suprema potestad, y contra el pretendiente interesado; la quarta, que en caso de contraerse alguna obligacion por razon de la patria á favor de los paisanos, solo puede ser esto, quando hay una perfecta igualdad de circunstancias, que por lo que advierte dicho autor, y por lo que de la naturaleza del asunto se ve, es poco ménos que metafísico; la quinta, que en esto ha habido en España mucho abuso, contestando él haber visto á muchas personas, que en lo demás eran de grande integridad, sumamente achacosas de esta dolencia. Quéjase, y laméntase de muchas injusticias, que ha visto en este particular, sindicándose de hombres duros, inurbanos, y faltos de política á los que no se doblan por semejantes respectos. *En fin*, dice en el *num.* 47. del citado discurso: *no puede haber mas intolerable*

error: he visto mas de diez veces muy preconizados por hombres de bien aquellos, que siempre sujetan sus votos á estos ó otros temporales respectos.... en vano he representado estas consideraciones en varias conversaciones privadas: creo, que tambien en vano las saco ahora al público. Mas, sino aprovecharen para la enmienda del abuso, sirvan siquiera para desahogo de mi dolor.

8 No pudiendo servir de recomendacion particular para la preferencia, de que se trata, el título de pariente, ni el de paisano, tampoco podrán servir los títulos de colegio, universidad, cuerpo, ó de otros respectos particulares, porque en cada uno de estos militan las mismas razones, que en los dos referidos, y porque nunca pueden estrechar tanto los vínculos, que tenemos de union con los que se han educado, ó vivido en una misma universidad, colegio ó cuerpo, como los del dulce atractivo de la patria, y de la sangre: quando se trata de informar ó consultar para empleos, no ha de haber patria, colegio, ni otro título, que el de la mayor aptitud para el desempeño. El mas benemérito, sea troyano ó rutulo, ese ha de ser preferido.

y de otros respectos semejantes.

CAPÍTULO V.

De las personas, que tienen depositada en su poder la suprema potestad.

1 Como muchas de las personas públicas, segun he manifestado en el capítulo antecedente, tienen influxo en las deliberaciones de la suprema potestad, y algunas tienen tambien aun en los estados monárquicos comunicacion de regalías, go-

Por tener las supremas potestades comunicadas algunas de sus regalías á las

personas públicas, debe tratarse de sus obligaciones y privilegios.

zando algunos tribunales en el nuestro de las de fuerza, ocupacion de temporalidades, retencion de bulas, y de otras, hasta poder usar del mismo nombre del soberano las audiencias, chancillerías, y consejos, es indispensable aquí, el proponer, con el exemplo de Domát, algunas de las obligaciones y regalías de los príncipes, ó depositarios de la suprema potestad: los lectores, que quieran una cumplida instruccion en este asunto, podrán hallarla en la Ciropedia de Xenofonte, en el Telémaco de Fenelon, en el Príncipe Christiano de Ribadeneyra, en la obra de *Regimine Principis* de Santo Tomas, y en otros autores. Aquí solo se indicarán por el fin insinuado, reconociéndome yo incapaz de escribir de instruccion de príncipes, y de tratar de esta materia con la dignidad que corresponde.

Reconocimiento debido por dichas personas, de que tienen su poder de Dios.

2 La primera obligacion de estas personas, por recibir de Dios el poder, que tienen, segun se ha dicho en el *cap.* 2. de los *Preliminares*, consiste en un perfecto reconocimiento de esta misma verdad, y en decir lo que David en el *vers.* 11. *y* 12. *del cap.* 29. *lib.* 1. *del Paralipomenon: tuyo, Señor, es el reyno, y tú eres sobre todos los príncipes: en tu mano la grandeza, y el imperio de todos,* y lo que se lee en el *lib.* 2. del mismo *Paralipomenon* en el *cap.* 1. *vers.* 9. *y* 10.: *tú me hiciste rey sobre tu pueblo, dame sabiduría é inteligencia.*

Zelo con que deben proteger la religion.

3 El culto de la verdadera religion debe ser el principal cuidado de los que tienen el poder supremo, habiéndoseles confiado éste por Dios, para guiar á los hombres al fin para que fuéron criados, que es la bienaventuranza eterna, y la mayor prosperidad. Por esto en la ley antigua se prevenia, que los príncipes, despues de sentados

en el sólio, como se ve en el *cap.* 17. del *Deuteronomio vers.* 18. *y* 19., tomasen un exemplar del mismo Deuteronomio, y le leyesen continuamente, para enseñarse á temer á Dios, y á guardar sus preceptos. En España se han distinguido siempre nuestros Reyes en la defensa de la religion, habiendo con ella justamente adquirido el glorioso título de Católicos; y en conformidad al concilio Toledano III. y VI. no han permitido ya de tiempos muy antiguos, que se arraygase ó avecindáre en sus dominios quien no fuese católico. Hace mencion de esto la consulta del Consejo de 1 de febrero de 1619, á que escribió comentarios Navarrete. Sobre muchos exemplos de piedad y religion, que nos refieren los anales de nuestros reyes, tenemos en los códigos de la legislacion, y señaladamente en el *tit.* 3. y siguientes hasta el 24. de la *part.* 1. y en los quatro primeros títulos del libro primero de las leyes de la Recopilacion, dexando aparte lo mucho que hay sobre lo mismo en nuestras constituciones, bien auténticos testimonios, de quanto han defendido y autorizado nuestros monarcas la religion y piedad. En el *cap.* 29. y siguientes del *lib.* 1. del *Príncipe Christiano del P. Ribadeneyra* se puede ver tratado este argumento con mucha extension.

4 No solo debe tener el que manda particular cuidado de la religion por el encarecimiento, con que habla la sagrada escritura, y por lo que persuade la razon, y el derecho natural, sino tambien por la utilidad y ventajas, que resultan al mismo soberano. No hay virtud ninguna, que tanto resplandezca en el príncipe, y que le haga tanto aplaudir, como la religion. Esta tambien es el medio mas eficaz para conservar en los súbditos la

debida obediencia. La religion es la virtud, que infunde mas respeto: el pueblo venera al príncipe, que tiene veneracion á los santos y á Dios: y al contrario, el desprecio de los santos, y de las cosas sagradas, induce menosprecio, ó falta de respeto á quien no le tiene á cosas tan dignas de veneracion.

Zelo con que deben procurar la administracion de justicia.

5 Despues del cuidado de la religion entra el de la virtud de la justicia, cuyo objeto es dar á cada uno lo que es suyo, premiando á los buenos y castigando á los delinqüentes, con tan estrecha obligacion, que si dexan de castigar los príncipes los delitos, estos se les imputan á ellos mismos. Por esto dixo el profeta al rey Achab, segun se lee en el *lib.* 3. *de los Reyes cap.* 20. *vers.* 42., que porque habia dexado escapar al que merecia la muerte, lo pagaria, y moriria él: y quando el rey Salomon, como se ve en el mismo libro *cap.* 2. *vers.* 31. *y* 32., mandó matar á Joab por homicida alevoso, dixo al que habia de executar la sentencia, que le matase, para que no pagase él, ni la casa de su padre la sangre inocente de Abner y Amasa, que derramó Joab. En el *cap.* 17. *vers.* 20. *del Deuteronomio*, en el *cap.* 6. *vers.* 2. 3. *y* 11. *de la Sabiduría*, en el *lib.* 3. *de los Reyes cap.* 3. *vers.* 9., y en otros muchos lugares de la sagrada escritura está muy particularmente encargado á las supremas potestades el cuidado de la administracion de la justicia. La misma escritura en el *Eclesiástico cap.* 10. *vers.* 8. dice, que por el desórden ó desgobierno en el administrar la justicia pasañ los reynos de unas naciones á otras. El sabio rey Don Alfonso dixo en la *ley* 6. *tit.* 25. *part.* 7., que Dios confió á los príncipes el señorío sobre los pueblos, para que la justicia fuese guardada por ellos.

6 La justicia no es cruel, ni se opone á la clemencia, que tambien es una de las virtudes, que deben brillar en las personas de que tratamos. Un solo acto de crueldad obscureció la gloria de todas las victorias de Alexandro. Tito, de quien se decia ser las delicias del género humano, daba por perdido el dia, en que no hubiese hecho alguna merced, segun refiere Suetonio hablando de este príncipe en el *cap.* 8. Puede mirarse como un efecto de dicha virtud el excusar las guerras en quanto sea posible, esto es, siempre que no obligue á ellas la defensa de la nacion invadida ó perjudicada. La gloria de conquistador, que ha arrebatado á muchos, es, si bien se mira, cosa muy comun: en cada siglo hay uno ó muchos: y en todos los siglos apénas se encuentra un Tito, como advierte con su fino juicio y crítica Despreaux de Boileau en la epístola primera. *Clemencia, virtud propia de dichas personas.*

7 La moderacion en los tributos es virtud tambien muy propia de las supremas potestades, pudiéndose considerar como una parte de la clemencia, de que he hablado, y debiéndose limitar las contribuciones á lo que exîgen las urgencias de los estados. En la gran consulta, que se ha citado, del Consejo de Castilla de 1 de febrero de 1619, se habla mucho de este asunto. Al tratar de las cosas pertenecientes á la real hacienda, se hará evidencia, de que los pechos gravosos, que afligen á un pueblo, léjos de enriquecer, empobrecen el erario público. En la misma consulta se habla de la necesidad de excusar mercedes extraordinarias de donaciones, como consta de nuestras leyes, que lo fuéron en tiempos pasados las *enriqueñas*. *Tambien lo es la moderacion en los tributos, y mercedes extraordinarias.*

8 El cúmulo de negocios, que carga sobre las *Tambien lo es*

el tomar consejo, supremas potestades, y la continua solicitud de los interesados en sorprenderlas con el temor, que en quanto á esto manifiestan los mismos príncipes, segun lo que se ha insinuado al hablar de los rescriptos, obliga tambien á las supremas potestades, á tomar consejo de los hombres sabios. De Antonino Pio, y Nerva refiere Julio Capitolino y Dion, que lo hacian freqüentemente. Trajano pidió á Plutarco, que le escribiese los precèptos y reglas de gobernar.

y el proteger como padres á los súbditos, especialmente á los pobres. 9 Por fin son los reyes, y se glorian de ser padres de sus vasallos: este título incluye todo quanto puede decirse, y puede obrar todos los favorables efectos y providencias, que deben esperar los súbditos. Entre estos los pobres y los oprimidos son acreedores á una señalada proteccion, que está particularmente encargada á los reyes en la sagrada escritura, como se ve en el *cap.* 21. *de Jeremías vers.* 12, y en el *cap.* 29. de los *Proverbios vers.* 14., prescindiendo ahora de otros muchos lugares, en que se inculca lo mismo. La comparacion del cuerpo humano con el político, es tambien una estrella de guia en todos los asuntos del estado, que suministra infinitas reflexîones propias y aptísimas en varias materias, y en la de que tratamos ahora, la de considerar al depositario ó depositarios de la suprema potestad, como á cabeza, y á los demás como á miembros, debiendo obrar todos en beneficio del cuerpo: de las obligaciones de unos y otros se habla muy cumplida y sabiamente en el tit. 5. y siguientes hasta el 21. de la part. 2.

Las supremas potestades deben te- 10 Dexadas las obligaciones, ocupen ya nuestra atencion las regalías y derechos de la suprema potestad. Esta, ó ya resida en pocos, ó en mu-

ellos, no pudiera desempeñar la obligacion, que tiene de atender á la felicidad del estado, si no se le atribuyesen algunas facultades necesarias para ordenar la república, á que llamamos regalías, distinguiendo las mayores de las menores. Las primeras, que suelen tambien llamarse regalías inmanentes, son las que se tienen por tan necesarias en la suprema potestad, que sin ellas no podria subsistir, como la regalía de hacer leyes, imponer tributos, declarar guerra, ajustar tratados de paces, y otras de semejante naturaleza, que no pueden enagenarse ni prescribirse: las segundas son las que sin menoscabo de la real dignidad pueden separarse de ella, como la de la creacion de algunos empleos, exâccion de pontazgos, beneficio de aguas, y otras semejantes, que por privilegio del príncipe pueden tener, y tienen muchas veces comunicadas los súbditos ya cumulativa, ya exclusivamente. Además suelen tener las supremas potestades en todas las naciones algunos derechos independientes de las mismas regalías. De uno y otro en general, y en particular por lo que toca á España, se tratará en este capítulo. Es este asunto largo, delicado, y que no puede fácilmente reducirse á sistema, ú órden metódico. Procuraré seguir el que pueda aclarar mas el asunto, reduciendo á pocos principios las insinuadas regalías, y haciéndolas derivar de ellos, y separando ó reservando para lo último todas las que en España tienen conexîon con la iglesia, ó con las personas eclesiásticas, ya sean propiamente regalías, ya derechos anexos á la corona.

ner sus regalías y distincion de éstas en mayores y menores.

11 La primera regalía es la independencia de todo hombre en los negocios temporales, como prueba lo que he dicho en el *cap.* 2. de los *Prélimi-*

Independencia de las supremas potes-

tades en lo temporal.

nares en órden á que por Dios reynan los príncipes con varios textos de la sagrada escritura. Dichas autoridades, y las que se citarán luego, de qualquier modo que se interpreten en órden al orígen del poder en los que mandan, no dexan ninguna duda en quanto á la sumision, que se les debe. Aun en el caso de ser tiránica la suprema potestad, ó el príncipe, no pueden los súbditos volverse contra él, ni dexar de obedecerle, como está decidido en la *sesion* 15. del concilio de Constanza, que en España se manda jurar á los graduados y eclesiásticos en el modo, que se verá despues. Advierte bien el Venerable Palafox en el §. 19. de los *Dictámenes espirituales*, que las obligaciones de un hombre noble y christiano, deben cumplirse sobre la máxîma de atender en primer lugar á Dios, en segundo al rey, y en tercero al padre.

El Sumo Pontífice no puede perjudicar á dicha independencia.

12 Es esto en tanto grado verdad, que ni en las naciones christianas puede el Sumo Pontífice directa, ni indirectamente perjudicar á la suprema potestad, ni á sus regalías, quedando ya convencida esta doctrina con los argumentos mas sólidos, y condenada en los estados la opinion opuesta. Christo nuestro Señor no invirtió las políticas, ni la potestad suprema; que proviene del mismo: ántes afirmó mas sus derechos, y confirmó con sus divinos mandamientos el honor, la obediencia y sujecion debida á las supremas potestades, como se puede ver en el *cap.* 22. *vers.* 21. de San Mateo, en el *cap.* 20. *vers.* 25. de S. Lucas, en la carta 1. de San Pablo *á los Romanos cap.* 13., *á Timoteo cap.* 2. *vers.* 2., *á Tito cap.* 3. *vers.* 1., y en la 1. *de S. Pedro cap.* 2. *vers.* 13. 17. *y* 18. No induxo Christo dos repúblicas, ni apartó á los convertidos de la sujecion á las supremas potestades: de ahí salió

la célebre sentencia de San Optato de Milévi en el libro 3. *Advers. Parmen.* : *no está la república en la iglesia , sino la iglesia en la república*, esto es en el imperio romano.

Autoridad de hacer leyes en las supremas potestades, derivándose de aquí , que es regalía el conceder indultos.

13 La regalía inmediata á la que acabo de explicar , es la de hacer leyes , sin la qual seria imposible gobernar la república , pidiendo su administracion diferentes reglamentos y ordenanzas segun la variedad , que ocurre de circunstancias y casos. Esta regalía es manifiesta en la *ley* 12. *tit.* 1. *part.* 1. , y la prueba todo lo que he dicho en el *cap.* 2. *y* 3. de los *Preliminares.* De lo que allí sentamos , debe inferirse , que el dispensar en las leyes , ó en todo , ó en parte , en quanto á uno ó á muchos , ó á todos los que pueden en ellas quedar comprehendidos , es tambien regalía , y la misma , de que se habla en este número : porque el dispensar en alguno de los modos insinuados, si se analisa bien , es hacer una ley , que en todo ó en parte deroga la anterior. Por consiguiente el indultar , ó modificar la pena de algun delito es regalía , como ya consta por otra parte de la *ley* 9. §. 11. y *la* 31. *Dig. de Poen.* con todo el título del Código *de Sent. passis et restit.* En conformidad á esto con provision del Consejo de 5 de mayo de 1766 se declararon nulos los perdones hechos por los magistrados en asonadas y alborotos. Tambien debe ser conseqüencia de esta regalía el poder dar salvoconductos , como se previene en la *ley* 4. *Dig. de Poen.* En Cataluña , segun se ve en Calderó en la *decis.* 27. y en varias constituciones allí citadas , estaba comunicada esta regalía á varios magistrados : mas en el dia es privativo este derecho de S. M. , habiéndose reservado en la Nueva Planta las regalías mayores.

De lo mismo

14 El conceder venia de edad es tambien re-

se deduce ser regalía el conceder venia de edad, legitimar hijos naturales, y conceder moratorias.

galía, *ley* 2. *Cod. de His, qui ven. aet. impetr.*: y con arreglo á la misma se previene en la ordenanza 13. de las de nuestra Real Audiencia, que no pueda ésta conceder semejantes venias, ó suplementos, citándose una real provision de 12 de enero de 1730, y notándose que aun el consultar sobre esto es propio del Consejo: es igualmente regalía el dar carta de naturaleza á los extrangeros, *ley* 1. *Cod. de Iure aureor. annul.*, el legitimar hijos naturales, *novela* 74. *cap.* 2. §. 1., el dar esperas y quitas, ó moratorias, *ley* 2. *y* 4. *Cod. de Prec. Imp. offer.*, y *ley última Cod. de Cessione bonor.* con varias leyes de la Recopilacion, y el auto 79. *tit.* 4. *lib.* 2. *Aut. Acord.*, constando de las mismas leyes citadas y auto, que no deben concederse dichas moratorias; sino dando los deudores fianza idónea de pagar al plazo prorogado. Del mismo auto citado, y de la *ley* 15. *tit.* 5. *lib.* 2. *Rec.* se ve, que esta regalía la tiene comunicada el Consejo pero no las chancillerías y audiencias. Estas regalías nacen de la del *num.* 13.

De lo mismo se deduce ser regalía el conceder privilegios privativos.

15 En la misma clase incluyo los derechos privativos, quando concurren justas causas para concederse, de lo que se tratará en el título de economía, como el de vender carnes, pescar, hacer algun comercio ó otra cosa privativamente, que traen tambien como regalías los autores: y lo son en realidad, debiendo deducirse de la primera de hacer leyes: pues se reducen á derogar en parte ó en todo en quanto á algunos las leyes anteriores, y la libertad, de que debieran gozar todos, no habiendo ley, que la coartase.

De lo mismo se deduce ser regalía el acuñar moneda.

16 Tambien me parece, que puede continuarse en el número de regalías, que explicamos aquí, la de la moneda. El uso de ésta para el giro del comercio, y expedicion de todos los negocios en

un estado, es tan evidente, que seria superfluo el detenerme en manifestarlo: pues, cesando el uso del dinero, todo debiera reducirse á trueques y permutas embarazosas por la desigualdad en estimar los interesados sus cosas propias, y desestimar las agenas: de este modo, á mas de trabarse la circulacion, sería dificil á los particulares el conseguir lo que deseasen, aun teniendo facultades para la adquisicion. Como la moneda debe tener una pública, y comun estimacion independiente del capricho y aprecio de los particulares, solamente la ley, ó la suprema potestad por medio de ella, puede fixarla: solo en la ley puede descansar el público, y tener la seguridad sumamente debida en una cosa necesaria al comercio, para que no queden á cada paso engañados y perjudicados los contratantes: de consiguiente es regalía el derecho de batir moneda, y el arreglar lo relativo á este punto, la materia, la figura, el valor, el peso, y todo lo demás, siendo delito de lesa magestad el acuñarla un particular, *ley* 2. *y* 3. *Cod. de Fals. mon.*, *cap. un. tit.* 56. *lib.* 2. *Feudorum.* Y es tan propio de la suprema potestad este fuero, que en las proclamaciones se echan monedas en nombre del rey que se proclama, como queda referido.

17 Por los mismos motivos parece, que ha de ser propio de la suprema potestad el arreglar los pesos y las medidas: esto tambien es regalía, *ley* 9. *Cod. de Susceptor.*, *ley* 2. *Cod. de Frum. Alexand.*; y por tal la traen los autores, como se puede ver en el *lib.* 1. *del Comercio terrestre de la Curia Filípica cap.* 8. *num.* 1. *y* 5., *cap.* 9. *num.* 2.: se verá mas esto al hablar de los delitos de lesa magestad. *el arreglar los pesos y medidas.*

18 A la misma clase puede reducirse la facultad, que tienen los soberanos de prohibir las in- *el prohibir las introduc-*

ciones y extracciones de géneros y manufacturas.

troducciones de géneros, manufacturas ó cosas extrangeras, y la salida de las nuestras, quando convenga á la causa pública. Reduce esto á regalía, y trata de ella Uztariz en los *cap.* 82. y 88. de su *Teórica y práctica de Comercio*, poniendo el exemplo de todos los estados, sin que en esto pueda tenerse motivo de queja por la regla de reciprocidad.

19 El derecho de prohibir las introducciones de afuera, me parece, que si se exâmina bien, se reduce, á que un estado no quiere comprar lo que no necesita, ó le perjudica, y la prohibicion de extraer, á no querer vender ó permutar lo que necesita en su casa: y esto, que por derecho natural y de gentes es lícito y libre á qualquiera, debe serlo á la nacion, y en su nombre al soberano.

el estancar géneros y frutos.

20 De la misma fuente de legislacion deben hacerse dimanar los estancos de algunos frutos ó géneros, de que se habla en el mismo *cap.* 88. Porque conviene á la nacion el uso moderado de algunos géneros y frutos, ya para cortar el luxo, ya porque la economía en la imposicion de tributos pide, que éstos se carguen principalmente sobre algunas cosas de luxo, ó nocivas á la salud, para que la nacion esté mas aliviada en otras, ya tambien por ser otros géneros de minas, ó de cosas pertenecientes á la soberanía por otro título, se habrá introducido esta regalía, que confirma el estilo general de todas las naciones, como se demuestra en el lugar citado de Uztariz. En el segundo libro se verá el uso, que se hace de éstas y de otras regalías: aquí solo se habla del derecho, en que se fundan.

El interpretar las leyes tambien es regalía.

21 No solo el hacer leyes, sino tambien el interpretarlas, es regalía, quando hay grave duda sobre la mente del legislador, como consta de la

ley 1. 9. *y última Cod. de Leg.*, del título del Código de *Relationibus*, y de la *ley* 14. *tit.* 1. *part.* 1. En la *ley* 3. *del tit.* 1. *lib.* 2. *Rec.* se lee lo siguiente: *y porque al rey pertenece, y ha poder de hacer fueros y leyes, y de las interpretar y declarar.... tenemos por bien, que si en los dichos fueros, ó en los libros de las partidas sobredichas, ó en este nuestro libro, ó en algunas leyes de las que en él se contienen, fuere menester declaracion, y interpretacion...... Nos lo harémos.* Confirman lo mismo la *ley* 62. *cap.* 10. *tit.* 4. *lib.* 2. *Rec.*, y el *Auto* 1. *tit.* 1. *lib.* 2. *Aut. Acord.* Lo propio se ha prevenido en varias cédulas últimamente expedidas, como en la de 3 de noviembre de 1770 del reemplazo de tropas en el *cap.* 35. *n.* 2., en la de 12 de marzo de 1771 en el *cap.* 7., y en un decreto de 24 de abril de 1772, con que se hizo prevenir al exército, que el decidir las dudas, que se ofrezcan sobre las ordenanzas, es solo reservado á S. M. En el capítulo de leyes ya tenemos dada una razon natural, que es la de, que nadie puede manifestar mejor lo que se quiso comprehender en una órden, que él mismo, que la dió.

Regalía de apelacion y avocacion de causas.

22 Una de las virtudes y derechos, que mas resplandecen en el príncipe, es la administracion de justicia, por cuyo motivo, luego de haberse especificado las regalías, que dimanan de la facultad de poder hacer leyes, se nos presentan las de apelacion y avocacion. Toda la jurisdiccion, que tienen los magistrados, depende del príncipe, el qual no se abdica, ni se priva del derecho de decidir con la facultad, que comunica á los otros, para que lo hagan. Por esto, aunque la apelacion va por órden regular al inmediato superior, puede admitirla el príncipe de qualquiera magistrado, [illegible] (c)

aunque no suele turbarse el órden regular de apelaciones, que van por sus grados de uno á otro al inmediato superior hasta llegar al rey, ó al término, que él mismo tiene puesto, *ley* 21. *Dig. de Apellat. et relation.* Puede tambien el príncipe por la misma razon, en que se funda el derecho de admitir la referida apelacion, atraer á sí qualquiera causa y en qualquier estado, en que se halle, para conocer de ella: y entónces se llama esto en derecho avocar. Esta regalía de avocacion para algunos casos, especialmente los que se llaman de corte, está comunicada á los consejos, chancillerías, y audiencias, como se verá despues.

Regalía de declaracion de guerra, de presas, y de tratados de paz.

23 La fortaleza para defender el estado de los enemigos es tambien virtud muy propia, y privativa de la suprema potestad: y de aquí debo derivar algunas regalías, como la de hacer y declarar la guerra quando lo piden las circunstancias, no pudiendo los vasallos hacer con nadie acto ninguno de hostilidad, sino en caso de estar autorizados por el soberano. Por esto con la constitucion 1. *de la Remissió del quint*, parece, que el rey tenia antiguamente en Cataluña el quinto de las presas, y lo mismo por la *ley* 21. *tit.* 4. *lib.* 6. *Rec.* Tenemos sobre esto varios reglamentos posteriores, como el de 1 de febrero de 1751, de 1 de febrero de 1762, y de 1 de julio de 1779, que era el último, que debia regir: pero como en el dia tenemos (*a*) paz con todas las naciones, no queda nada, que decir en este capítulo: y será poco lo que se nos ofrezca en el respectivo de cosas. De lo mismo debe deducirse la regalía de hacer tratado de paces, y alianzas con las naciones extrangeras.

(*a*) Esto es relativo al tiempo, en que escribió el autor.

24 Como la union de muchas personas en un cuerpo puede ser peligrosa al estado, tambien podemos deducir del mismo principio la regalía, de que no pueden formarse cuerpos sin permiso de la suprema potestad, constando esta regalía de la *ley* 3. §. 1. *Dig. de Colleg. et corpor.* y de la 1. *Dig. Quod cuiusq. univer. nom.* En España dice Nazarre en el *lib.* 3. *de sus Instituciones cap.* 28. §. 13., citando á Larréa en la decision 97. *num.* 17. de las de Granada, á Navarrete, Escobár, Solorzano, y á San Bernardo en la epístola 301., que es costumbre observada de tiempo inmemorial, el no poderse fundar monasterios ó iglesias sin licencia del rey; que Santo Domingo y San Francisco se dirigiéron á Don Alfonso VI., y á San Fernando el III. para poder hacer sus fundaciones. El Secretario del Consejo con carta de 10 de enero de 1770 participó al Capitan General de Cataluña, que esta provincia quedaba uniformada con las de Castilla, declarándose prohibidas todas las congregaciones, hermandades, y cofradías, que no tienen aprobacion de S. M. ó del Consejo, baxo las penas de las *leyes* 3. *y* 4. *del tit.* 14. *lib.* 8. *Rec.*, que se explicarán en su lugar.

Regalía de autorizar la exîstencia de cuerpos políticos.

25 De lo dicho puede tambien hacerse dimanar la regalía de ferias, y mercados, en que se han de reunir muchas gentes: consta esta regalía de la *ley* 1. *Dig. de Nundin.*, de la 1. *del Código del mismo título*, de la 1. *y* 3. *tit.* 20. *lib.* 9. *Rec.*, y de la *Curia Filípica en el lib.* 1. *del Comercio terrestre cap.* 10. *num.* 2. *y* 3.: y en los mercados y ferias, en que se exîjan derechos, se deriva tambien esta regalía de la de tributos, de que se hablará despues.

Regalía de autorizar ferias y mercados.

26 En este mismo lugar tambien debo poner

Regalía de

todo lo perteneciente á arsenales y armas.

la regalía de tener arsenales, y de arreglar todo lo perteneciente á las armas, no pudiendo ser lícito el uso de estas, sino en quanto lo permite el príncipe para la defensa de cada uno de los particulares, para la quietud y sosiego público, para la guerra y qualquier otro fin, que convenga. Esta regalía, á mas de fundarse en dicha razon, consta del *cap. único del tit.* 56. *lib.* 2. *Feudorum*, de la *ley única Cod. Ut armor. usus*, y de la *novela* 85., prescindiendo de la *ley* 1. *Dig. Ad Leg. Iul. de Vi publica*, y de otras, que confirman lo mismo. Tambien puede reducirse, y he visto, que reduce alguno á esta clase la regalía de minas, por lo que la mayor parte de los metales sirve para la fábrica, y uso de las armas: la que corresponde aquí tambien es la de la corta de árboles para la real armada, fundándose en las *leyes* 1. *y* 2. *de Cupres. ex luco daphnen* &c. de la qual trata Amigánt en las *decis.* 80. *y* 81., y Calderó en la *decis.* 144. *num.* 1. *y* 2.

Regalía de cargar tributos, y arbitrios con varias providencias relativas á esto.

27 Todo quanto he dicho hasta aquí corresponde al príncipe por razon de hacer, y interpretar leyes, administrar justicia, y defender el estado: las regalías, que voy á individuar en este número, nacen de las tres cosas juntas, y de otras obligaciones, de que no se puede desentender la soberanía. Los gastos necesarios en un estado para mantener las tropas necesarias, pertrechar las fortalezas, hacer, y reparar caminos, puentes, y calzadas, mantener empleados en la real servidumbre, en la administracion de justicia, y hacienda, y otros ministerios, piden, que la suprema potestad, de cuya cuenta y órden se gobierna todo, tenga la regalía de cargar tributos, como la tiene, y autorizada en la carta de san Pablo á los roma-

nos en el *cap.* 13., y en otros lugares de la sagrada escritura, prescindiendo de la *ley* 10. *Dig. de Publican. et vectigal.*, la 1. 2. 3. *Cod. Vectigal. nov. inst. non pos.*, y del *cap. único tit.* 56. *lib.* 2. *Feudorum.* De ser regalía la exâccion de tributos se sigue, que con ningun título, ni color pueden hacerse repartimientos en los pueblos sin licencia de S. M., ni cargarse ningun arbitrio, habiéndose declarado en 12 de marzo de 1718, como se lee en el *auto* 24. *tit.* 2. *lib.* 3. *Aut. Acord.*, que la facultad de hacer repartimientos, y la concesion de arbitrios, es tan inseparable de la regalía de S. M., que ni el Consejo, sin preceder la consulta ordinaria del viérnes, puede conceder semejantes facultades. De dicha provision se ve, que pueden hacerse repartimientos, conviniendo todos los vecinos de una poblacion: con todo, aun en este caso parece, que hay providencias posteriores, que lo prohiben, por lo ménos en esta provincia. En un edicto de 5 de abril de 1775 del Capitan General de Cataluña con relacion á órdenes de 30 de marzo de 1718, y de 24 de septiembre de 1746 se manda, que sin permiso real no se hagan derramas, ni repartimientos, aunque sean voluntarios, ni se pasen á dicho fin oficios, ni persuasiones por escrito á comunes, ni personas particulares, sopena de confiscacion de bienes, destierro perpetuo, y otras arbitrarias. En la Instruccion para la administracion de propios y arbitrios de 30 de julio de 1760 *num.* 16. se previene, que el Consejo por via de hacienda consulte al Rey los arbitrios, de que necesiten los pueblos segun sus urgencias, y las prorrogaciones de los ya concedidos cumplido el término de la facultad. En el *cap.* 36 de la ordenanza de 3 de noviembre de 1770 se manda, que nin-

guna justicia pueda compeler á nadie, á dar gratificacion á los mozos sorteados, permitiéndose solo, quando se hiciere voluntariamente, y no pudiéndose hacer ningun ofrecimiento, que pase de diez reales de vellon. Á esta regalía pueden reducirse los derechos de portazgo, peage, barcage, y otros semejantes, previniéndose en el *cap.* 54. de la nueva instruccion de corregidores de 15 de mayo de 1788, que no se permita exîgir derechos con semejantes títulos por autoridad privada.

Regalía de bienes vacantes, y de cosas arrojadas por el mar, ó halladas en él.

28 Por la misma regla de los tributos, segun parece de la *ley* 17. §. 1. *de Verb. sign.*, ó por la de que el principe, ó la suprema potestad representa el público, ó reune en sí todos los derechos de él en las cosas que no se consideran propias de ningun particular determinadamente, pueden llevarse otras regalías, como las que iré á exponer de bienes vacantes, minas, confiscacion, y derecho en general sobre cosas públicas. Los bienes vacantes, ó mostrencos, que no tienen conocido dueño, son por regalía de la suprema potestad, *ley* 1. *Cod. de Bon. vacant.*, *cap. único del tit.* 56. *del lib.* 2. *Feudorum*, como que, no habiendo dueño de ellos, se debe su dominio al público, ó á quien le representa. De esta regalía habla Cortiada en la *decis.* 258., Calderó en la 143. *num.* 15. y en las siguientes, y otros muchos autores. Con real cédula de 9 de octubre de 1766 se mandó adjudicar dichos bienes á la real corona, renovando la observancia de las *leyes* 6. *tit.* 13. *lib.* 6., la 12. *tit.* 8. *lib.* 5. *Rec.*, y la 6. *tit.* 13. *part.* 6. Entre los bienes vacantes deben contarse los que arroja el mar de naufragio á las playas, ó los que se encuentran dentro de él de particulares ó del mismo mar, quando no comparece legítimo dueño:

pues quando consta de él, no es justo, que al afligido se le añada la afliccion de despojarle de lo que es suyo: no lo permitia la auténtica *Navigia Cod. de Furtis et serv. corrupt.* Para no perjudicar á nadie en el *art.* 115 de la ordenanza de matrícula de 1 de enero de 1751, se previene, que en caso de naufragio, si no consta del dueño de la carga y buque, se hará publicacion del naufragio en los lugares convenientes; que no compareciendo dueños dentro de un mes, se venderán en almoneda; y que si dentro de un año, y de un dia nadie hubiere justificado, que lo es, se aplicará todo al fisco real: en el *art.* 116. se dispone, que compareciendo el dueño, se le entregue todo, sin otro descuento, que el de los gastos necesarios. Por la *ley* 2. *Cod. de Naufrag.* parece, que tampoco por derecho romano se daba mas de un año de tiempo para recobrar las cosas perdidas en naufragio: en algunas partes se abusa de extender la regalía de vacantes á estos bienes, echándose luego sobre ellos el fisco, y dando poco ó ningun tiempo para recobrarlos: cosa ciertamente inhumana, y abominada por todos los autores. En el *art.* 117. de la misma ordenanza se manda, que qualquiera, que encontráre en la playa cosa arrojada del mar, debe declararlo ante el ministro de marina sopena de la cosa perdida, prision, multa, y castigo corporal segun las circunstancias; que si lo hallado fuere del mar de qualquiera género y tamaño, coral, ambar ó pez, se adjudique todo al hallador, y llegando el valor á cien pesos, se aplique una quinta parte al fisco real; que si lo hallado no es producto del mar, sino efecto arrojado de navío, ó buque, se publique su hallazgo, y si en el año y dia no hay

quien justifique ser dueño, se aplique la tercera parte á los halladores, y el resto al fisco: en el *art.* 118. se dice, que si los pescadores sacáren del fondo del mar anclas, efectos, ó qualquiera cosa de baxeles naufragados de mucho tiempo, y se sepa de quién es, se le dará á su dueño, dando á los pescadores ó buceadores la tercera parte de su valor, y que ignorándose el dueño se publicará, y en caso de no comparecer, se dará todo á los pescadores, ó buzos.

Sobre si el tesoro se comprehende en los bienes vacantes.

29 Se ha dudado, si lo que se llama entre los jurisconsultos *tesoro*, esto es alguna riqueza escondida, y hallada en algun lugar, sin conocimiento ó noticia del dueño, debe contarse como vacante, y tocar al fisco. Á algunos emperadores antiguos, como se lee en el código teodosiano en el título *de Thesauris*, les pareció, que tenian derecho para arrogárselo en fuerza de regalía: pero el emperador Leon en la *novela* 51. de las del mismo Leon, no quiso, que tuviese ninguna parte el príncipe, si no se hubiese hallado el tesoro en lugares públicos ó propios del emperador: y para este caso dispuso, que tuviese la mitad con arreglo á la jurisprudencia, que se habia adoptado. Los jurisconsultos antiguos parece, que solo habian considerado derecho en el hallador, y en el dueño del lugar: y siendo muy robustos los títulos, en que uno y otro pueden fundarse, se tomó el medio término de partirlo, §. 39. *Instit. de Rer. divis.* Fontanella en la *decis.* 508. trae un exemplar de haberse declarado, que el fisco no tenia nada en el hallazgo de un tesoro, que pretendia como cosa vacante el Bayle General de Cataluña. Vinnio en los comentarios al §. 39. de las Instituciones en el título de *Rerum divisione num.* 9. dice, que en

muchas partes se adjudican los tesoros casualmente hallados al fisco. Así se dispone en la *ley* 7. *tit.* 12. *lib.* 6. del ordenamiento real, dándose al hallador la quarta parte. El Sr. Covarrubias en la releccion al *cap. Peccatum de Reg. Iur. in 6. part.* 3. §. 2. dice, que algunos entienden esta ley con relacion al derecho de Partidas, ó á los casos, en que el tesoro se hubiere hallado en lugar público ó del príncipe: la ley citada del ordenamiento queda comprehendida en la *ley* 1. *tit.* 13. *lib.* 6. *Rec.*

Regalía de minas.

30 La necesidad, que tiene el público de los metales para la moneda, para las armas, y otros usos, que miran ó tocan muy de cerca la causa comun, ó el haberse considerado, que el dominio de los particulares en sus posesiones no penetra, por una presunta voluntad en la reparticion de bienes en su orígen, mas allá de lo que es necesario en la superficie para sembrar, plantar, edificar, y otros usos semejantes, considerándose como sin dueño, y vacante lo que está en lo interior de la tierra, habrá introducido la regalía de las minas, y venas de metales, ó de qualquier especie de minerales, que por la razon últimamente significada pongo á continuacion de la de vacantes. Sea de esto lo que fuere, esta regalía está fundada en la *ley* 1. 2. *y* 3. *Cod. de Metal.*, la 13. *Dig. de Public.*, en el *cap. único de los Feudos del tit. Quae sint regalia in usib. feud.*, en las *leyes del tit.* 13. *lib.* 6. *Rec.*, y en la costumbre generalmente introducida en los estados, aunque en unos con mas extension, que en otros, segun las leyes de cada pais. Cortiada en la *decis.* 261. trata de esta regalía incluyendo en ella las salinas; y cita las leyes, y autores de Castilla, y de Cataluña, que la traen y confirman. De 14 de abril del año

de 1736 hallo una órden expedida á la Intendencia de Cataluña, para que nadie pueda beneficiar mina ninguna sin despacho del Consejo de Hacienda con algunas prevenciones. Por lo que toca á cantéras por la *ley* 3. *Cod. de Metal.* veo, que de las que se beneficien, se manda pagar una décima al fisco, y otra al dueño del lugar: en el dia creeré que se permiten beneficiar á qualquiera, pagando solamente los daños y perjuicios, por lo que impediria la circulacion el exîgir derechos. En el *lib.* 2. *tit.* 9. *cap.* 12. *sec.* 5. *art.* 3. se tratará de lo que suele exîgirse de los que quieren beneficiar minas, y de las de carbon de piedra.

Regalía de comisos y multas.

31 En conseqüencia de la imposicion de penas puede la suprema potestad mandar la confiscacion, ó comiso en todo, ó en parte, de los bienes de los delinqüentes. En el título de penas ya se hablará, de cómo y quándo debe aplicarse esta pena. Quitándose ó multándose á alguno en el todo, ó en la parte de sus bienes, parece, que los que se quitan al particular, deben caer en dominio del público, y por la regla, de que se trata, en el de la suprema potestad. Esta es regalía sentada por derecho romano, y adoptada generalmente. En la *ley* 5. *Cod. de Modo mult.* se lee: *multarum severa compendia aerario nostro protinus esse quaerenda, nullus ignoret.* Confirman lo mismo la *ley única del Cod.* en el título, *Ne sine iussu principis* &c., y en el *cap. único tit.* 56. *lib.* 2. *Feudorum.* S. M. en el *cap.* 1. de la real cédula de 27 de diciembre de 1748 previene, que las penas de cámara se administren como los demás ramos de la real hacienda, *por ser fruto*, dice, *de la jurisdiccion real, y de la soberanía, y pertenecer indubitablemente á mi real fisco.* En el título de penas se

verán otras muchas leyes, que confirman el mismo derecho con aplicacion de multas, y bienes confiscados al real erario.

32 Los lugares, y cosas públicas, plazas, calles, caminos, puentes, riberas, y rios, mar interno, que llaman, ó inmediato á la orilla, pertenecen por regalía á la suprema potestad, *cap. único tit. 56. lib. 2. Feudor.*, ya porque, no siendo de particulares, deben ser del público, y de los que le tienen confiado á su cuidado, ya porque los reglamentos, que deben hacerse en estas cosas para la pública seguridad, y utilidad de los particulares, deben dimanar de la suprema potestad, y ya finalmente porque han de correr de cuenta de la misma los crecidos gastos, que deben hacerse para el uso, y conservacion de las obras públicas, y reparos en dichos lugares. De lo dicho se origina tambien, que se considere el derecho de pescar como regalía, *cap. único citado del lib. 2. Feudor.* En el *lib.* 3. del *Comercio Naval de la Curia Filípica* pueden verse varias cosas relativas al uso del mar, riberas, y rios, muchas de las quales son de derecho romano, y poco acomodables á nuestros tiempos, sin dexarse de reconocer la regalía en quanto al mar y playas en el *lib.* 1. *cap.* 1. *num.* 12. *al* 16. En Amigánt en la *decis.* 62. *num.* 23. tambien se dice citándose muchos autores, que por general observancia en todo el mundo los rios, playas, y riberas son regalías, y en dominio de los príncipes. Lo mismo en quanto á ésta, y demás regalías incluidas en este capítulo, señaladamente de las aguas, trae Calderó en la *decis.* 143. desde el *num.* 1. *al* 12. con varias decisiones. En el *num.* 11. *y* 12. de la última se dice, que para beneficiarse por el rey, y darse en

Regalía de lugares y cosas públicas.

enfiteusis el agua, debe ser ésta abundante, ó en cantidad, que pueda servir para el público.

Derecho de media annata, y de reivindicacion de alhajas enagenadas.

33 Otro derecho entre los de utilidad y interes pecuniario, de que hablamos, es en España el de la media annata, que segun dice Carrillo *Orig. de la dignidad de Grande disc.* 9. *not.* 12. tuvo principio en 22 de mayo de 1631. Lo mismo se lee en Uztariz en el *cap.* 19. de su *Teórica y práctica de comercio*, y que la media annata de las mercedes, es la mitad del sueldo de un año, y tercera parte de aprovechamiento de los empleos, y mercedes, que hace S. M.: en otras partes la llama tambien media annata de mercédes. Las mercedes de empleo militar estan privilegiadas, como se ve en el §. 27. de la real cédula de 4 de noviembre de 1773, dexando aparte otras mas antiguas. Con decreto de 29 de enero de 1777 mandó S. M., que sin embargo de lo prevenido en el *cap.* 26. de las reglas de media annata, todos los agraciados en nuevos empleos de mayor dotacion, que la que tenian ántes en su primer destino, paguen la media annata solamente respecto al sueldo, que aumentaren con el nuevo empleo, que se les confiera, y que no se exîja á los que, habiéndolo ya pagado una vez por su primer destino, pasen despues á servir con el propio ó igual sueldo en qualquier otro empleo. En el *cap.* 74 de la cédula de 15 de mayo de 1788 se previene á los corregidores, que no dén posesion de sus señoríos, bienes, y mayorazgos á los grandes, y demás títulos, sin que hagan constar con certificacion de la Contaduría General de Valores, haber satisfecho las medias annatas, ó la libertad de este derecho, ó espera para su pago. En quanto á utilidad pecuniaria hay algunas otras regalías re-

lativas á reivindicacion, y derechos semejantes, que podrian tener aquí oportuno lugar; pero tambien le tendrán, y mas aun en el *lib.* 2. *tit.* 9. *cap.* 12. *sec.* 5. *art.* 14.: en donde, á continuacion de otras cosas relativas á la real hacienda, hablaré de los privilegios del fisco.

Regalía de proveer empleos.

34 Como la soberanía se extiende á toda la nacion, para la qual se ha indicado, y verá despues mas, la necesidad de muchas personas empleadas en religion, justicia, fortaleza, sabiduría, economía y policía, no puede dexar de ser de regalía propia de la misma, el proveer los empleos arreglando sus funciones y derechos, apoyándose éste en el *cap.* 18. *vers.* 21. del *Exôdo*, en el *cap.* 1. *vers.* 15. *y* 16. *del Deuteronomio*, en el *lib.* 2. *de los Reyes cap.* 18. *vers.* 1. *y* 2., y en el *cap. único del tit.* 56. *lib.* 2. *Feudorum.* Si algunos particulares tienen facultad de dar algunos empleos, ès por privilegio de la suprema potestad, ó costumbre legítimamente introducida, como dice Covarrubias en el *cap.* 4. *Pract. Quaest. num.* 4. *y* 5. hablando de muchos pueblos de Castilla, cuyos ayuntamientos elegian con dicho título alcaldes ordinarios: lo mismo se ve en quanto á otros empleos en el *Juicio civil de la Curia Filípica* §. 2. *num.* 2. *y* 4. Las universidades literarias aprobadas con facultad, ó regalía comunicada del príncipe dan títulos de bachilleres, licenciados, y doctores, y en Cataluña de algunos escribanos el Conde de Solterra.

Regalías de cetro, corona, y audiencia baxo de dosél.

35 En quanto al tratamiento, cortesías, y honores debidos á la magestad, veo, que los autores traen por regalía, dexando aparte por supuestas las insignias de la corona, y del cetro peculiarísimas de la soberanía, la del dosél, aunque esta se halla comunicada á algunos, como

se verá despues: pero no lo está para dar audiencia debaxo de él las personas, que pueden tenerle: se verá declarado esto al hablar de los obispos con motivo de un caso, que sucedió en esta provincia: dicha declaracion no comprehende los tribunales superiores, que tuvieren particular prerogativa.

de ir debaxo de palio.

36 Tambien el ir en entradas, ó salidas solemnes debaxo de palio es regalía propia de la magestad, rarísima vez comunicada á otros por antiquísimos privilegios, como se verá despues al hablar de los obispos. En la *decis.* 285. de Cortiada *num.* 39. se lee la carta siguiente de la Señora Reyna Gobernadora al Capitan General de esta provincia: *Ilustre Duque de Osuna, y de Oceda, primo, mi Lugarteniente y Capitan General. He visto.... respecto de lo demás, que decís, de haber entrado cum pallio el Castellán de Amposta en las villas de Benisanét, y Miravét en el mes de octubre del año* 1667; *siendo esto regalía mia, y que no se ha visto semejante tratamiento en entradas de otros, ni que esta preeminencia se le deba guardar, ha parecido mandaros, se lo prohibais, y prevengais con las órdenes, que conviniere, para que en ningun lugar de su jurisdiccion se haga, y si tuviere, que alegar sobre esto, habiendo primero obedecido, se le oirá de justicia, y procederá segun fuere de derecho...... Madrid á* 19 *de julio de* 1669. = *Yo la Reyna.*

El pararse los coches, cortesía solamente debida á las Personas Reales.

37 El pararse los coches es tambien cortesía, que se debe á la suprema magestad, y personas reales: y de 7 de julio de 1764 hay decreto, con que se declaró que los coches solo deben pararse al Rey Nuestro Señor, á los Serenísimos Señores Príncipe, Infantes, y demás Personas Reales, pero no á presidentes de audiencias, ni á otra al-

guna persona por alta dignidad que tenga. Martinez en el *tom.* 4. *de la Librería de Jueces letra* C *num.* 38. hace mencion de este decreto, y de que lo mismo se habia declarado con otros dos de 1748, y de 1763.

38 En el *tit.* 1. del *trat.* 3. desde el *num.* 11. hasta el 27., y en el *tit.* 2. del mismo tratado desde el *num.* 1. hasta el 11., y en el *num.* 1. del *tit.* 3., y en el *num.* 1. y siguientes hasta el 12. del *tit.* 5. de las *Ordenanzas militares* se individuan los honores, que debe hacer la tropa á todas las Personas Reales.

Honores militares, que se deben á las Personas Reales.

39 En el *num.* 1. de la *ley* 16. *tit.* 1. *lib.* 4. *Rec.* consta, que á S. M. Católica debe ponerse en lo alto de la carta, ó papel, que se le escribiere, *Señor*, y en el remate, *Dios guarde la Católica Persona de V. Magestad*, y en el sobrescrito de direccion, *Al Rey Nuestro Señor.* Á los hijos primogénitos, á quienes desde 1388 segun Salazar en el *lib.* 3. *cap.* 23. *del Orig. de las dign. secul. de Cast. y Leon*, se les ha dado el título de Príncipes de Asturias, se les debe guardar segun el *num.* 2. de la ley citada la misma forma del tratamiento expresado para S. M., mudando solamente lo de *V. Magestad* en *Alteza*, lo de *Rey* en *Príncipe*, y al remate, *Dios guarde á V. Alteza.* En la misma *ley*, *num.* 3. se dice, que con las Reynas, y Princesas debe tenerse el mismo estilo, que se ha de tener con los Reyes, y Príncipes. Esto debe entenderse en los casos particulares de dispensar, ó proporcionar los soberanos, el que se les escriba directamente: porque lo regular es escribirse en quanto ocurra á los secretarios del despacho universal, para que dén cuenta al Rey de lo que se escribe, ó presentar el memorial regular, poniéndose

Cortesía debida en las cartas, que se dirigen á Personas Reales.

el suplicante á los pies de Su Magestad.

40 Á los Señores Infantes, y Infantas de España se dice en el *num.* 4. *ibid.*, que se les llame *Alteza*, y que en lo alto se les escriba, añadiendo el título de *Serenísimo* á la palabra *Señor*, y en el fin *Dios guarde á V. Alteza*, y en el sobrescrito, *Al Serenísimo Señor Infante N.*, y *A la Serenísima Señora Infanta N.*, de manera, que el escribir absolutamente *A Su Alteza*, es própio únicamente del príncipe y sucesor de estos reynos. A los yernos, y cuñados de los reyes se manda en el *num.* 5. de la propia ley hacer el mismo tratamiento, que á sus mugeres, y á las nueras y cuñadas de los reyes el mismo que á sus maridos.

Regalía de retencion de bulas.

41 Pasando ya á las regalías, y derechos relativos á personas eclesiásticas, empezaré por la regalía de la retencion y suplicacion de bulas. En el principio de este capítulo he dicho, que los reyes son independientes del Sumo Pontífice en todas las cosas temporales. De ahí se sigue, que el Sumo Pontífice no puede expedir bula, ni obrar de modo ninguno, que perjudique á la suprema potestad temporal; y que si esto se verifica en algun caso, puede no ser obedecido por sus mismos hijos y súbditos en lo espiritual, segun el principio, que es de derecho natural, sentado en la *ley última Dig. de Iurisdict.*, esto ês, que impunemente se dexa de obedecer al que manda fuéra de su territorio, ò mas allá de adonde alcanza su jurisdiccion. En esta parte, aunque todas las naciones concuerdan en negarse al cumplimiento de las bulas en los insinuados casos, el modo es muy diverso. En España se usa de la regalía de la retencion hecha por S. M., ó por los tribunales, á quienes tiene el príncipe comunicado el uso de

esta regalía, para el efecto de suplicar á Su Santidad, el qual se supone siniestramente sorprendido por los curiales de Roma, ó por los interesados, con el fin de que mejor informado se digne variar la disposicion. Este ciertamente es un medio fundado en los mismos cánones, como en el *cap.* 5. *de Rescriptis*, y otros muchos, muy urbano, y propio de la reverencia, con que nuestros Reyes, y toda la nacion española han respetado siempre á la silla apostólica: y se ha usado de él quando la curia romana ha pretendido vulnerar las regalías de nuestros soberanos, y derechos, que resulten de concordatos, costumbre, ó de qualquier otro título. Están llenos todos nuestros autores de esta doctrina, habiendo tratado de ella copiosamente Salgado: tambien lo estan nuestras leyes, como se ve entre otras en la 21. y siguientes hasta la 27. del *tit.* 3. *lib.* 1. *Rec.*, y en el *auto* 4. *num.* 9. 10. 11. *tit.* 1. *lib.* 4. *Aut. Acord.*, en donde se habla del modo de procederse en España con los eclesiásticos. Por lo que resulta de lo dicho, y para precaver qualquiera de los insinuados perjuicios, se ha mandado, como se verá en el título de cosas, que no se pueda en España hacer uso de los rescriptos, y breves de Roma, sin que primero se presenten al Consejo, y se permita su uso.

42 Regalías son de la misma naturaleza, y tan urbanas y respetuosas á la religion, y al estado eclesiástico, como la antecedente, el uso de la fuerza, de la ocupacion de las temporalidades de los eclesiásticos, y su extrañamiento de estos reynos. Por mas extendidas, que sean la inmunidad, y jurisdiccion de los eclesiásticos, no puede negarse, que es lícito el rechazar la fuerza con

Regalía de la fuerza, de ocupacion de temporalidades, y de extrañamiento de eclesiásticos.

la fuerza, y que en caso de oprimir un eclesiástico, traspasando los límites puestos por concordato ó costumbre, ó atropellando las leyes, ó las disposiciones de los sagrados cánones, puede S. M. defenderse á sí mismo, y en nombre de tutor y padre á sus vasallos, atajando la fuerza. Tampoco puede negarse, que la calidad de padre de familias, que no puede dexar de considerarse en la persona de un rey por lo que respecta á la universalidad del estado, le da una potestad dominica y económica, para tener á su familia con la debida armonía, y extrañar del reyno á los que la turben ocupando sus temporalidades. Covarrubias en sus *Qüestiones Prácticas en el cap. 35. num. 3.* trata de estas regalías, comunicadas á las audiencias y chancillerías del reyno, defendiéndolas con la posesion inmemorial de España, y de otros reynos florecientes de la christiandad, con la razon del absurdo, que de lo contrario se seguiria, no quedando remedio para los oprimidos por estar léjos la silla apostólica, y con la autoridad de los cánones 31. *caus.* 16. *quaest.* 7., *y* 20. *caus.* 23. *quaest.* 5., 23. *y* 26. *de la misma caus.* 23. *quaest.* 5.: estos dos prueban la obligacion de los reyes en defender á los oprimidos, en reprimir las violencias, y en proteger y defender los cánones: cita á favor de lo mismo la *ley* 5. *tit.* 1. *lib.* 2. *del ordenamiento*, que hoy es la *ley* 2. *tit.* 6. *lib.* 1. *Rec.* En estos tiempos ha salido á luz otro Covarrubias, que ha escrito un libro intitulado *Máxîmas sobre la regalía de la fuerza.* Las *leyes* 36. *y* 37. *tit.* 5. *lib.* 2. *Rec.* confirman tambien esta regalía, sobre la qual es mucho lo que han escrito Cevallos, Salgado, Ramos, y otros autores castellanos. Nuestro Peralta trata tambien muy bien de ella en los

cap. 12. 13. *y* 14. del libro de la *Potestad secular en los eclesiásticos por la econ. y polit.* Calderó en la *decis.* 137, hasta la 142. y en las *decis.* 146. *y* 147. justifica de muchos modos este recurso : todos los autores están conformes en esto , confirmándose estas regalías en nuestro derecho municipal con un famoso usage , *Ad alium namque* , comentado por Oliva. Puede verse sobre este punto dicho Oliva en el *cap.* 9. á dicho usage , Peralta en el *cap.* 17. , Peguera en la *Práctica criminal cap.* 24. y otros muchos. En Cataluña , Valencia , y Aragon , como se verá despues , muchas de las ruidosas disputas de fuerza se terminan por árbitro , ó juez particular , y eclesiástico nombrado por S. M. En el título correspondiente de magistrados , y en el respectivo de cosas del libro segundo se verá esto , y el uso y modo , con que se obra en fuerza de dichas regalías. En este título solo sentamos el derecho. Lo que todos los autores contestan es , que en estos casos no se procede en fuerza de jurisdiccion contenciosa , y que , especialmente en el uso de la regalía del extrañamiento , debe procederse con mucha circunspeccion y miramiento , sin llegar á ella , sino por causas graves de bien público , y de falta de esperanza de correccion , como se ve en la *decision* referida de Amigánt 42. *num.* 21. , en Ramos del Manzano , y en otros autores citados allí para lo mismo : Cortiada en la *decis.* 27. *num.* 88. expresa lo que en Cataluña se ha acostumbrado entender en nombre de temporalidades para el efecto de la ocupacion con motivo de dicha regalía.

Regalía de enviar quien presida en algunos capítulos de regulares.

43 Del principio , sentado en el número antecedente , provendrá tambien la regalía , contestada por los autores nacionales , como se puede ver en Elizondo *Práctica Univ. tom.* 3. *pag.* 372. ci-

tándose á Solorzano, Salcedo, y á otros, de que temiéndose discordias, ó escándalos en capítulos generales ó provinciales de los regulares, en fuerza de la potestad económica concurre y preside un ministro regio á nombre de S. M.

Regalía de proteccion de los cánones y del concilio tridentino.

44 No solo á título de defender los bienes temporales puede la potestad secular oponerse alguna vez á la eclesiástica, sino tambien con él de defender la misma religion, y los sagrados cánones, cuya proteccion le está confiada, aunque nunca debe la potestad temporal hacerse juez de las cosas meramente eclesiásticas ó espirituales: de este asunto trata con alguna extension el P. Pedro Rivadeneyra en el *lib.* 1. *de las Virtudes del Príncipe Christiano* desde el *cap.* 19. hasta el 23. De este título, ó regalía de proteccion, y señaladamente de la del concilio de Trento, desde que el Sr. D. Felipe II. con real cédula de 12 de julio de 1564 mandó guardarle con toda su autoridad y poder, han hecho uso nuestros reyes, para impedir la execucion de algunas bulas contrarias á las disposiciones canónicas, suponiéndose siempre, como las de que ántes se ha hablado, expedidas por surepcion, ó obrepcion, sin ser conformes á la recta y justificada intencion de Su Santidad. Es digno de leerse sobre este asunto el *auto* 4. *tit.* 1. *lib.* 4. *Aut. Acord.*, en que se trata de una consulta antigua del Consejo sobre los muchos abusos, que habia en el reyno, y que podian cortarse por S. M. con las regalías de esta proteccion, y de la retencion y súplica: en muchos de ellos ya se ha tomado providencia. La referida cédula de 1564 del Sr. D. Felipe II. no se halla en la Recopilacion: pero puede verse en el *tom.* 25. del *Semanario Erudito pag.* 48. 49. y en otros libros.

Regalía de conocimiento contencioso en algunas causas de fuero eclesiástico.

45 Todas las regalías, hasta aquí mencionadas, se afianzan en la potestad dominica y economica: á mas de éstas tiene S. M. regalías ó derechos con conocimiento contencioso de cosas, que por derecho comun correspondieran al fuero eclesiástico, como se verá en el capítulo, en que se habla de magistrados.

Incorporacion á la corona de los maestrazgos de las órdenes militares, y del gran priorato de Castilla de S. Juan de Jerusalen al Serenísimo Señor Infante Don Gabriel y á sus sucesores.

46 Tampoco puede pasarse en silencio, que están incorporados á la corona de España los maestrazgos de las tres órdenes militares, Santiago, Calatrava, y Alcántara, habiendo provenido esto del sobrado poder, que tenian los maestres de dichas órdenes por las conquistas de los moros, y por la piedad de los reyes: con la oportunidad de este poder tomáron partido los maestres en todas las inquietudes del reyno: sus elecciones eran tumultuosas, y causas de grandes disensiones: de ahí provino, que ya los Sres. Reyes Católicos D. Fernando, y Doña Isabel pidiéron para sí y sus sucesores la administracion de la órden de Santiago, que les concedió Alexandro VI. en 1493: y por fin el Papa Adriano VI. incorporó para siempre los tres referidos maestrazgos, como se puede ver en Nazarre *lib.* 1. *Inst. Eccles. cap.* 25. en otros autores, y en las bulas allí citadas: se declarará esto mas en el *art.* 5. *sec.* 16. *cap.* 9. *tit.* 9. de este libro. De la órden de Montesa dice el mismo Nazarre en el propio capítulo §. 19., que Felipe II. fué declarado por Su Santidad administrador perpétuo de dicha órden, y que lo mismo fué concedido á sus sucesores. Es tambien S. M. Católica por bula de Clemente XIIII., expedida en 21 de febrero de 1772, Xefe y Gran Maestre de la distinguida órden de Cárlos III. fundada baxo la proteccion de la Vírgen en el misterio de su purísima concepcion: con

fecha de 26 de marzo de 1785 se expidió cédula de S. M. con insercion de un breve del Sumo Pontífice de 17 de agosto de 1784, en que concedió Su Santidad la administracion perpetua del Gran Priorato de Castilla y Leon en la órden y hospital de San Juan de Jerusalen al Serenísimo Señor Infante Don Gabriel, y á sus sucesores.

Derecho exclusivo de S. M. en la eleccion de Sumo Pontífice.

47 Paso á explicar el derecho, que tiene S. M. en quanto al nombramiento de personas eclesiásticas, y á la disposicion de algunos bienes eclesiásticos. Primero en quanto á la eleccion de Su Santidad, tiene el derecho exclusivo para impedir, que recaiga la eleccion en uno de los cardenales, que no sea de su satisfaccion. En el *tom.* 3. de la *Descripcion Política de las Soberanías de Europa* de Don Antonio Montpalau al tratar de la descripcion de los estados pontificios, y de la eleccion del Papa, pag. 386. se lee lo siguiente: *el Emperador, y los Reyes de España y Francia, tienen el derecho de excluir un sugeto propuesto para ser Papa.* Esto sin duda provendrá de los gloriosos servicios, hechos en honor de la Santa Sede por dichos soberanos, y de lo que interesa, que los prelados, y especialmente el supremo y universal de la iglesia sean aceptos á las naciones, cuyos derechos representan, y reunen los reyes. Bielfeld en la *part.* 3. *de sus Instit. Polit. cap.* 9. §. 17. dice, que cada nacion tiene un cardenal protector, cuyo solo título y nombre manifiesta harto su oficio. Añade que éste es mas título de fausto, que de comision verdadera, y que todas las potencias católicas suelen dirigir sus pretensiones y solicitudes por medio de sus ministros ó embaxadores en Roma.

Regalía del patronato de S. M.

48 Por lo que toca á las demás personas es mucho lo que tiene S. M. Católica en punto de nom-

bramiento de eclesiásticos en uso del derecho de patronazgo, que los autores nacionales cuentan entre las regalías. Nuestros Reyes, expeliendo á los mahometanos, y dotando liberalmente las iglesias, en particular las catedrales profanadas por los moros, adquiriéron el derecho de patronato, ó recobráron el que habian ya tenido antiguamente, de lo que quedan algunos vestigios, y entre otros uno en el *canon 6. del concilio toledano XII*, que es el *canon* 25. de la *distincion* 63. El Sr. D. Felipe II. en la *ley* 1. *tit.* 6. *lib.* 1. *Rec.* no dudó decir, que por derecho antiguo, costumbre, justos títulos, y concesiones, son los Reyes de España patronos de todas las iglesias catedrales de estos reynos, y que les pertenece la presentacion de los arzobispados, obispados, prelacías y abadías consistoriales de los mismos. Los Sumos Pontífices Sixto IIII. en 1474, Alexandro VI. en 1493, Adriano VI. en 1523, Clemente VII. en 1529, Paulo III. en 1536, y otros pontífices confirmáron este derecho de patronazgo, y de presentar para las iglesias catedrales y monasterios consistoriales de todos los dominios de España. La bula, que suele citarse mas, es la insinuada de Adriano VI. expedida en 8 de los idus de septiembre de 1523, la qual se lee en Cortiada *decis.* 257. *num.* 1.: pero en la extension de este patronato ocurriéron varias disputas entre nuestros monarcas y la Santa Sede, que por fin se termináron con el concordato del año cincuenta y tres de este siglo: éste se halla al fin del *tit.* 6. *lib.* 1. *Rec.*

Distincion del patronato antiguo y del nuevo de S. M.

49 Segun el referido concordato debe distinguirse el patronato antiguo de S. M. Católica, y el nuevo, por lo menos para el efecto de conocer con jurisdiccion, de la qual se tratará en otra parte. El

patronato antiguo comprehende todos y qualesquiera beneficios del reyno de Granada, y de las Indias, los arzobispados, obispados, monasterios, beneficios consistoriales, y algunos otros de los demás reynos por fundacion, dotacion, privilegio, letras apostólicas, ó qualquier otro derecho, sobre los quales por lo dicho en el número antecedente, y segun parece del preámbulo del concordato, no habia habido controversias. En nombre de monasterios y beneficios consistoriales suelen entenderse, los que ya antiguamente estaban escritos y tasados en los libros de la cámara. D. Sebastian Agustin Riol en un informe dado en 16 de junio de 1726 de órden de S. M., publicado en el *tom.* 3. *del Semanario erudito*, dice en el *num.* 35., que en Roma en el siglo XV. segun parece, se declaráron consistoriales todas las abadías de las órdenes de canónigos regulares de San Agustin, San Benito, San Bernardo, y Premostratenses, y que con este motivo comenzáron á proveerlas los papas en encomienda. Cortiada en la *decis.* 253. *num.* 31. al 45. trata de estos beneficios consistoriales. Patronato nuevo es el que tiene S. M. en fuerza de dicho concordato: él comprehende todas las dignidades *post pontificalem*, y beneficios de qualquiera naturaleza, que sean, con toda la generalidad, con que se hallaban comprehendidos en los meses apostólicos, y en los casos de reservas generales, y especiales, y los beneficios en los meses ordinarios quando vacan las sillas arzobispales, ó obispales, ó por qualquiera otro título reservados, exceptuándose cincuenta y dos beneficios, que ya se individuan en dicho concordato, y se reservan para Su Santidad. Ni en uno, ni en otro patronato tiene S. M. tiempo determi-

nado para presentar ó nombrar : y á la generalidad de lo que he dicho , solo debo añadir , que todo lo que ántes tocaba á Su Santidad por reservas , y reglas de cancelaria corresponde ahora á S. M. Católica. Quáles sean dichas reservas lo traen los autores de derecho canónico : yo debo darlas por supuestas , ó como propias del derecho eclesiástico , remitiendo á él á los lectores : de Bonét, *Práctica de Agentes* , que las trae , extractaré aquí algunas declaraciones , que he encontrado de tiempos posteriores , relativas á dichas reservas , en uso del derecho del concordato.

Varias providencias relativas al uso del nuevo patronato.

50 En el *tom.* 1. de la obra citada *cap.* 3. *num.* 25. *pag.* 54. se lee , que en 13 de agosto de 1763 declaró S. M. , que los beneficios y prebendas de los colectores y subcolectores de los productos de la cámara apostólica no estaban sujetos á la regla quinta de cancelaria , con que el Papa se habia reservado los beneficios de dichos colectores y subcolectores : y en el *cap.* 7. *num.* 8. ibid. se dice , que S. M. á consultas de la cámara de 9 de octubre de 1765 , y de 12 de agosto de 1771 se dignó declarar tambien , que las vacantes de beneficios por renuncias simples y libres , executadas ante los ordinarios , debe proveerlas S. M. en los ocho meses ; pero que si las renuncias se hacen en los quatro meses de marzo , junio , septiembre y diciembre toca á los respectivos ordinarios su provision. El mismo autor en el *cap.* 5. *num.* 16. del *tom.* 1. refiere, haber declarado la Cámara en 1767, que por el concordato no se transfirió al Rey el derecho de presentar por devolucion , que exercia el Papa por via de prevencion á los ordinarios , ó por los trámites de la devolucion gradual. En dicho *tom.* 1. *cap.* 4. *num.* 21. se refiere , que en 27

de marzo de 1778 se hizo saber á los ordinarios eclesiásticos, haber declarado S. M. á consulta de la Real Cámara, que la reserva de la segunda regla de cancelaria se extiende á los beneficios vacantes, que dexa de proveer el patrono ó el prelado ántes de morir, aunque esté ya la sede plena, y los que dexáre de proveer en el tiempo de su translacion de una mitra á otra. En el *num.* 20. del mismo *capítulo* se dice, que S. R. M. con cédula de 19 de marzo de 1782 declaró, que le pertenece la provision de todas las piezas, que vacaren en qualquiera tiempo, mes y forma, por muerte natural ó civil de sus poseedores, acaecida en Roma, ó en la curia romana, sin diferencia, de que sean ó no curiales dichos poseedores, y que si sucediere ser cardenales, comensales, oficiales del Papa, ú otro qualquier curial, corresponde igualmente á S. M. la provision, aunque los poseedores no se hallen en Roma al tiempo de su fallecimiento, dándose por nulo qualquiera nombramiento ó provision en contrario, respecto que ántes del concordato nunca los ordinarios eclesiásticos proveían semejantes beneficios.

Regalía de resulta en la provision de beneficios.

51. Tiene tambien S. M. Católica el derecho, que se llama de resulta, y derecho de regalía en los *autos* 13. *y* 18. *del tit.* 6. *lib.* 1. *Aut. Acord.*: por él está el Rey en posesion de proveer todos los beneficios, que vacan por la adquisicion de otros de su patronato, sean ó no compatibles con el que adquieren, con tal que no sean de patronato de legos, prebendas de concurso, ni beneficios patrimoniales, segun se ve en los citados autos, y en la *nota* 13. *al tit.* 6. *lib.* 1. *Rec.* En la *decis.* 254. de Cortiada *num.* 35., y en el *num.* 15. de la *decision* 137. de Calderó se lee una carta de 8

de octubre de 1666, escrita en aquel tiempo por la Reyna al Capitan General de Cataluña: declaró en ella S. M., que su intencion por las presentaciones, que se ofrecieren hacer á obispados y prebendas de su real patronato, no era de perjudicar á los patronazgos laicales el derecho de presentar de nuevo en lugar de los promovidos, y que así lo advirtiese á la Audiencia, registrándose esta órden entre las acordadas para su observancia. En estos últimos tiempos, habiendo promovido el Sr. D. Cárlos III. á uno de los poseedores de las ocho canongías, cuyo patronato activo y pasivo tiene la Universidad de Cervera, como se dirá en su lugar, dió por resulta la canongía sin noticia de nuestro patronato: pero luego declaró S. M., que debia carecer de efecto aquella gracia, mandando, que se atendiese el provisto para otra vacante, y que la Universidad presentase, confirmando con expresivas cláusulas nuestro patronato, y mandando, que en adelante quando se presentase por la Universidad alguno para semejantes canongías, se diese noticia á la Real Cámara de los que quedasen nombrados.

52 Tiene S. M. el nombramiento de Inquisidor General, y de Comisario General de la Cruzada, y de otras gracias, como se puede ver en las notas 14. *y* 15. *al tit.* 6. *lib.* 1. *Rec.* y en las bulas respectivas. Igualmente tiene facultad de elegir ecónomos y colectores, que sean personas eclesiásticas, de los frutos de las vacantes, y espolios de las iglesias obispales, debiendo dichos frutos emplearse, y aplicarse á los usos pios, que prescriben los sagrados cánones, como consta del *cap.* 8. del concordato de 1753: y en algunas partes de España nombra S. M. quien cuide de la coleccion de los

frutos de los beneficios del patronato antiguo, y de las abadías, reservándolos para el sucesor, como se lee en la *decis.* 7. de Cortiada *num.* 37., en la 255. *num.* 7. *y* 22., y como se practica ya de muchos tiempos en Cataluña con las abadías de los monasterios del patronato antiguo de S. M.: así consta de la *decision* 42. de Amigánt en los *números* 29. *y* 30., y de Peralta en el *cap. último* de su tratado de la *Potest. sec.*, pudiendo fundarse esto, no solo en la posesion inmemorial, sino tambien en el derecho de proteccion. La Real Audiencia propone á S. M. sugetos para el nombramiento de seqüestrador ó ecónomo de dichas abadías, dirigiendo la propuesta á la Real Cámara.

Antiguo derecho de los Reyes á los diezmos en la corona de Aragon.

53 Todo lo dicho es relativo á personas eclesiásticas: ahora voy á hablar de lo relativo á las cosas. Los Reyes de Aragon de tiempos antiguos fuéron dueños de todos los diezmos de sus reynos con la obligacion de dotar las iglesias. El Papa Alexandro II. les concedió todas las iglesias, y monasterios de las tierras conquistadas, y que en adelante conquistasen; y Gregorio VII. con otra bula de 1073., confirmada por Urbano II. en 1095., impuso silencio perpetuo á los prelados, que habian querido turbar la posesion del expresado derecho, que confirmáron otros sucesores de Su Santidad. Tambien los ricos hombres y señores tuviéron privilegio de hacer suyos los diezmos de las tierras de sus conquistas. El Rey Don Jayme el conquistador repartió los diezmos de Valencia entre las iglesias: y de este modo de mano de los Reyes han pasado en la corona de Aragon los diezmos ya á iglesias, ya á seculares, teniéndose, y tratándose siempre de los diezmos, como de cosa secularizada.

54 En Castilla pertenecen al Rey las tercias, ó dos novenos de todos los frutos, que se diezman: estos se dividen en nueve partes, de las quales dos tocan al Rey por concesiones apostólicas, y otros títulos, teniendo para lo dicho S. M. fundada su intencion, y la asistencia de derecho, *ley* 1. *tit.* 5. *lib.* 1., *ley* 1. *tit.* 21. *lib.* 9. *Rec.* Alexandro VI. parece, que fué el primer sumo pontífice, que con bula de 16 de febrero de 1494, concedió para siempre á los Reyes Católicos las dichas dos tercias de los diezmos de los reynos de Castilla, Leon, y Granada; y él mismo con bula de 1501. hizo donacion á los mismos Reyes Católicos de los diezmos de Indias. Tambien son de S. M. los frutos de las vacantes eclesiásticas de Indias por concesion apostólica de Alexandro VI.: y una junta de ministros y teólogos, nombrada por el Sr. Don Felipe V. en 1737., dixo que podian estos frutos aplicarse á qualesquiera usos, y necesidades del estado, aunque juzgaba seria siempre mas conveniente, y piadoso, aplicarlos á obras pias, como se hizo por dicho monarca: consta esto del *auto* 22. *tit.* 6. *lib.* 1. *Aut. Acord.*

Derecho de S. M. á los novenos de los diezmos de Castilla.

55 De los mismos bienes eclesiásticos, ó de los que estos poseen, tiene S. M. la regalía, ó el derecho de las tres gracias, llamadas subsidio, excusado, y millones. En la bula de Benedicto XIIII. de 6 de septiembre de 1757. se historía el orígen, y la prorogacion de estas gracias, disponiéndose últimamente, que se establezca en los reynos de Castilla y de Leon una nueva y única contribucion, ó catastro, subrogándose éste en lugar de dichas tres gracias sobre los bienes eclesiásticos sin excepcion ninguna: se propuso por S. M. el proyecto de una contribucion equivalente

Gracia del subsidio de los bienes eclesiásticos, y contribucion de millones.

á las muchas y embarazosas rentas, que se cobraban en dichos reynos con el cálculo que se formó, de ascender el total de dicho catastro á ciento veinte y quatro millones sesenta y cinco mil quinientos treinta y siete reales de vellon, correspondiendo pagar de esta cantidad al clero diez y ocho millones nueve cientos ochenta y ocho mil quatro cientos quarenta y siete, y debiéndoseles dar por via de refaccion dos millones ocho cientos mil reales. Su Santidad, autorizando en dicha bula esta contribucion en quanto á los eclesiásticos, sujetó á ella todos los bienes del clero: para ínterin no se establezca dicha nueva contribucion, y para los lugares, que tal vez despues de establecida no se comprehendan en ella, prorrogó ó perpetuó en dicha bula las tres concesiones referidas de subsidio, excusado, y millones durando las causas, por que se concediéron, que constan allí mismo, y se reducen á las urgencias de la monarquía, y á poner equilibrio, ó á cooperar con ellas los eclesiásticos de un modo proporcionado á las fuerzas, y rentas que tienen en el estado, y á los gastos de defensa ó guerra contra los infieles. El subsidio, segun allí mismo puede verse, es de quatro cientos veinte mil ducados; y los millones consisten en que los legos de Castilla, y de Leon diéron en diversos tiempos su consentimiento á la gabela, vulgarmente llamada *sisa*, que se habia de exîgir de ciertas especies, obligándose á pagar en un sexênio la cantidad de veinte y quatro millones de ducados, con la condicion de que ningun lego estuviese exênto, y los eclesiásticos, precediendo licencia de la Santa Sede, quedasen obligados á la prorata, que les tocase en la suma de diez y nueve millones y medio de los referidos

veinte y quatro. La Santa Sede condescendió tambien á esta imposicion. En Cataluña no tiene lugar la contribucion de millones, como se verá en el segundo libro: pero está como equivalente de dicha renta, y de las demás provinciales de Castilla, el catastro; y todos los bienes adquiridos por los eclesiásticos desde el año 1716. estan grabados con él como los de los legos. En la bula citada se dió tambien facultad á los Señores Reyes Católicos, de nombrar colector general del nuevo catastro insinuado, y una junta para decidir, y terminar todos los pleytos ó dudas, que se ofrecieren.

Gracia del excusado.

56 La mayor casa dezmera de todas las iglesias parroquiales de estos reynos, concedida primero para determinado tiempo por San Pio V. al Sr. D. Felipe II., fué prorogada por otros pontífices, y perpetuada finalmente por Benedicto XIIII. con bula de 7 de septiembre de 1757. Esta es la gracia, que se llama del *excusado*, significando este nombre la casa mayor dezmera, separada á favor de S. M., porque el *excusar* parece, que valia antiguamente lo mismo, que *separar*. Despues de varias vicisitudes en la administracion, ó percepcion de este derecho, empezó en estos últimos tiempos á administrarse separadamente esta gracia de cuenta de S. M.: y con este motivo, y de algunas dudas ocurridas sobre dicha administracion, se expidiéron algunos decretos: de estos solo indicaré los mas necesarios atendido el estado actual. Con cédula de 16 de julio de 1761 manifestó S. M. los deseos, que tenia de no perjudicar con el excusado á la congrua sustentacion de los curas, y que sin decidirse en el tribunal del excusado los pleytos, que hubiese sobre esto, se re-

presentase al Rey, de cuya magnanimidad, y clemencia podian prometerse los interesados mayores ventajas, que de la determinacion de las causas. Con carta de 5 de noviembre de 1763 el Sr. Marqués de Squilace participó al Comisario General de la execucion de esta gracia, haber resuelto S. M. con motivo de una duda, que debia considerarse dezmero, para ser elegido en esta calidad como excusado á nombre de S. M., el que percibe, y hace suyos los frutos por arrendamiento de las posesiones, que los producen, y por qualquier otro título, y de ningun modo el dueño de las posesiones miéntras, y en la parte, que no hace suyos los frutos de ellas, salvo en los lugares, en que hubiere costumbre en contrario. Con cédulas de 30 de diciembre de 1760, de 24 de enero de 1761, y de 14 de enero de 1762 se arregló y prescribió el método, con que debia administrarse esta gracia, en lo que no debo detenerme ahora, porque S. M. muchos años ha convino en cobrar lo que pagaban los arrendadores en el último arriendo (*a*), haciendo gracia de la quarta parte, y concordando con cada iglesia ú obispado.

Gracia de los diezmos de novales.

57 Por bula de Benedicto XIIII., expedida en 30 de julio de 1749, confirmándose, y ampliándose otras concesiones pontificias, tiene S. M. Católica los diezmos de las tierras, que de nuevo se rompieren, y reduxeren á cultura en estos reynos, y los del aumento, que recibieren las tierras con nuevos riegos, ó rompimientos. Con cédula de 21 de junio de 1766 en el §. 5. se declaró, que en quanto á los diezmos, procedentes del aumento de

(*a*) Téngase presente la nota de la página 197.

frutos á beneficio de riego, solamente debe tener lugar esta gracia, quando las aguas se deriven por acequias, ó conductos, construidos á reales expensas, y en el §. 6., que en órden á los nuevos diezmos de rompimientos de montes, y de otras tierras no cultivadas, solo es verificable la gracia en los montes y demás terrazgos incultos, que se reduzcan á cultivo, pertenecientes al real dominio y propiedad, pero de ninguna manera en las tierras, montes, bosques, y demás que sean del dominio de pueblos, comunidades, ó particulares. Lo mismo se ve en carta de 12 de junio del mismo año de 1766. del Sr. D. Miguel de Muzquiz al Sr. Conde de Aranda, escrita de órden de S. M. Con una provision de la Real Cámara de 24 de octubre de 1770, de que habla Bonét en el *cap. 9. del tom. 2. Practica de Agentes*, se declaró, que dicha excepcion, ha de entenderse quando las tierras, bosques, y montes sean de propios de los lugares, comunidades, y particulares en quanto al verdadero dominio de ellos, y con la rigurosa calidad de propios, pero no en los bosques, tierras valdías, y montes, que siendo del dominio de la corona, gozan los pueblos, y tienen el uso precario por gracia, y liberalidad de S. M.

Derecho de S.M. en quanto á medias annatas.

58 Por el concordato celebrado en 1753, quedáron los Reyes de España perpetuamente subrogados en el derecho de percibir las medias annatas eclesiásticas; y en su conseqüencia se expidió cédula en 11 de noviembre de 1754, prescribiendo reglas para el Colector General, y para que no se diese despacho del nombramiento para beneficios, y prebendas, sin que conste en la contaduría, haberse satisfecho la media annata. En órden á estas annatas, que se llaman así, porque se de-

bian en los principios por este derecho los frutos de un año del beneficio, que despues se reduxo á los de medio año, pueden verse los autores eclesiásticos. Bonét tambien en el *tom.* 1. *de la Práctica de Agentes cap.* 6. trata de esto, y de la práctica de estos tiempos, diciendo *num.* 6. *y* 7, que pagándose dentro del año se suele hacer un seis por ciento de rebaxa, y que por decreto de 17 de noviembre de 1755 los provistos en los curatos solo pagan la prorata de un mes de frutos.

Derecho de S.M. en quanto á pensionar la tercera ó quarta parte de las mitras de España.

59 Otro derecho ocurre, sobre el qual no hay mas que decir, que lo que se lee en la *nota* 12. *al tit.* 6. *lib.* 1. *Rec.*: *estan en posesion los Reyes de Castilla de inmemorial tiempo á esta parte de cargar pensiones sobre los arzobispados, y obispados de estos reynos hasta en la tercia parte del valor de la renta: y por el año de 611. se tomó acuerdo, que fuese hasta en la quarta parte del valor de cada iglesia, descontando el subsidio y excusado, costas de administracion, cobranza, y venta del pan: y en quanto á si ha de ser tercia ó quarta parte no se observa punto fixo: depende de la voluntad de S. M. segun las circunstancias del tiempo, y calidad del obispado.*

Derecho de S.M. en quanto á espolios y vacantes de las iglesias obispales.

60 En fuerza del *cap.* 8. del nuevo concordato de 11 de enero de 1753, queda expedito en S.M. Católica el derecho de elegir ecónomos ó colectores, que han de ser personas eclesiásticas para administrar baxo la proteccion real los espolios y frutos de las iglesias obispales vacantes, debiéndose estos aplicar á los usos pios, que prescriben los cánones, como ántes queda dicho, sin que pueda el Sumo Pontífice conceder licencia á ninguna persona eclesiástica, de testar de dichos bienes, ni aun para usos pios.

Derecho de

61 Con bula de 14 de marzo de 1780 conce-

dió Su Santidad á los Reyes Católicos, que tomando parecer de los ordinarios, ó de varon grave, constituido en dignidad eclesiástica, puedan percibir en cada año alguna parte de los frutos de qualquiera beneficio, ó prebenda de los dominios de España, siendo de los que corresponden á nominacion ó presentacion de S. M., ó de aquellos, cuya presentacion toca á nuestros monarcas en algunos casos y tiempos en virtud del concordato apostólico, aunque quando vaquen, toque la nominacion ó eleccion al ordinario: se exceptuan los obispados y beneficios curados, salvo el derecho de la regalía sobre mitras, de que se ha hablado num. 57.: se previene, que la expresada parte de frutos nunca sea en perjuicio de la debida congrua, la qual queda constituida en las dos terceras partes de los frutos, no debiendo en los beneficios de residencia baxar de la cantidad de doscientos ducados de oro de cámara, y en los simples de la de ciento. Con decreto de 11 de noviembre de 1783 se nombró por Colector de lo que debe percibir S. M. con este título al Sr. Don Pedro Joaquin de Murcia, que lo es en el dia: en el referido decreto se dice, que los doscientos ducados de oro equivalen á seiscientos de vellon, y que el destino de los frutos, como está prevenido en la bula, ha de ser en fundaciones, y dotaciones de todo género de recogimientos, ó reclusorios para pobres, comprehendiéndose los hospicios, casas de caridad, misericordia, huérfanos, expósitos, y otras semejantes. Con cédula de 1 de diciembre del mismo año, en que se incluyó dicho decreto, se mandó á las justicias dar el auxîlio para la execucion de todo. En el dia hay variacion en esto, que se verá en el *cap.* 9. *sec.* 16.

S. M. en quanto al fondo beneficial.

art. 11. Todas las regalías pertenecientes á administracion de justicia se explicarán en los capítulos de magistrados, especialmente al hablar de audiencias, chancillerías y consejos.

CAPÍTULO VI.

De las personas destinadas para el inmediato servicio de las supremas potestades.

Varios oficios de la real servidumbre.

1 Gil Gonzalez Dávila en el *lib.* 3. *del Teatro de las grandezas de Madrid* trata de la casa real, y de sus oficios, de mayordomo mayor, camarero mayor, caballerizo mayor, ayos, y maestros, capellanes mayores, confesores de S. M., limosneros mayores, predicadores reales, cronistas, aposentadores, guardias de las personas reales, y otros muchísimos empleados en la real servidumbre, explicando sus obligaciones y prerogativas de sus oficios y dignidades, que suelen recaer en lo mas granado y lucido de la nobleza del reyno. No me permite la vasta extension de mi proyecto el entrar en el por menor de cada una de las personas incluidas en este capítulo: ni lo exîge el fin de mi libro, bastando lo insinuado para mi objeto, y el citar á dicho autor, á Carrillo en su *Orígen de la Dignidad de Grande de Castilla*, y á Salazar en su *Orígen* tambien *de las Dignidades seglares de Castilla y Leon.* En estos autores, en la *Etiqueta de palacio*, que veo citada muchas veces en Martinez Salazar *Col. de Mem. y Not. del Consejo*, y en las cédulas, reglamentos y decretos, que posteriormente se habran expedido, pueden hallarse las obligaciones de dichos empleados, y sus prerogativas con el principio y fin de

su institucion, y noticia de otras dignidades y empleos de tiempos anteriores. Solo debo decir en general, que quanto mayor es el grado de elevacion del empleo, en que se hallan estas personas, y la confianza, que de ellas hace S. M. para fiarles el cuidado de su Real Persona, familia y palacio, tanto mas deben reconocerse empeñados los que gozan de dicha distincion á servir con el mayor esmero, fidelidad, y amor á la Real Persona, teniendo ésta obligacion á mas de las individuadas ya en los *cap.* 3. *y* 4. de este título, á que debo referirme.

Secretarías del Despacho Universal.

2 Entre las personas comprehendidas en este capítulo, deben contarse los Secretarios del Despacho Universal: á su firma se da entera fé y crédito por ser los que llevan la voz de S. M., como es notorio, y se expresa en el decreto de 5 de enero de 1786, que cité en el *cap.* 3. Siete son las Secretarías, del Despacho Universal, la de Estado, de Gracia y Justicia, de Guerra, de Marina, de Hacienda, de Gracia y Justicia de Indias, de Guerra Hacienda Comercio y Navegacion de Indias.

Declaracion de varias dudas sobre asuntos, que con diferentes respectos pueden pertenecer á la Secretaría del Despacho Universal de Indias, y á las del continente.

3 Del mismo nombre de las Secretarías constan los negocios respectivos, que deben guiarse por ellas: pero como en algunos pueden ocurrir, y han ocurrido dudas, especialmente con relacion á la Secretaría de Indias, expondré lo que resulta acerca de esto con las últimas providencias. En 8 de julio de 1787 se expidió real decreto, en que S. M., atendido el aumento del comercio, beneficio de minas, y poblacion de Indias, y el grande cúmulo de negocios, que de ahí se ha seguido, no bastando ya un Secretario, resolvió crear dos Secretarías de Estado, y del Despacho Universal

de Indias, la una de Gracia y Justicia y materias eclesiásticas, y la otra de Guerra Hacienda Comercio y su Navegacion, siguiendo el espíritu de los decretos de 20 de enero, y de 11 de septiembre de 1717, y de 26 de agosto de 1754, que agregáron estos quatro ramos en los dóminios de Indias á la Secretaría de su despacho. Se especifica lo que corresponde á una y otra: y con carta de 11 de noviembre de 1787 participó el Sr. D. Antonio Valdés al Sr. Don Antonio Porlier, y á los vireyes, gobernadores, é intendentes de Indias la declaracion hecha por S. M. de algunas dudas, que pudieran ocurrir, sobre el despacho de varios negocios, que no están expresamente asignados á alguna de las dichas dos Secretarías de Indias, creadas con decreto de 8 de julio anterior, para que sirviese de gobierno á los subalternos de ambos ministerios.

4 No me detengo en esto, por ser cosa de Indias, haciendo solamente mencion de dichos decretos, para hablar de lo que toca á las demás Secretarías con relacion á las expresadas de Indias. Con real decreto del mismo dia 8 de junio de 1787 en el *cap.* 16. se mandó entre otras cosas, que los Secretarios de Gracia y Justicia de España y de Indias se pasen recíprocramente oficios de recomendacion á favor de las personas, que hubieren de ser atendidas con expresion de méritos y motivos, para los empleos políticos y civiles, y para las provisiones eclesiásticas, á fin de que sean igualmente atendidos los beneméritos en estos y en aquellos reynos sin predileccion. En el *cap.* 15. del mismo decreto se previene, por lo que respecta á la Secretaría de Guerra, que si para el destino de Indias hubiesen de salir militares del exército de

España, se ha de tomar razon en el Ministerio de Guerra de ésta, como se mandó en 26 de agosto de 1754; que los grados, sueldos, promociones, y agregaciones de los militares de Indias, fixos ó transeuntes, para el exército de España, han de correr precisamente por la Secretaría del Despacho de Guerra del continente, pasándose por la de Indias los oficios de recomendacion correspondientes á favor de las personas, que hubieren de ser atendidas con méritos y motivos. Con decreto de S. M. de 29 de septiembre de 1787, dirigido al Sr. Don Antonio Valdés, se declaró, que los grados desde alferez hasta coronel inclusive, sueldos, ascensos, y promociones de los militares de cuerpos fixos, y estados mayores de ambas Américas se despachen por el Ministerio de Indias, pero que sus ascensos desde brigadier arriba, sus agregaciones, incorporaciones, promociones, grados, y ascensos de individuos, que sirven allí temporalmente en cuerpos, que pertenecen á la península, deben despacharse precisamente por el Ministerio de Guerra de nuestro continente.

5 En el *cap.* 3. del mismo decreto, para evitar dudas y competencias, en conseqüencia de otro del mismo dia, en que se establecieron las dos Secretarías de Indias, se manda guardar el de 26 de agosto de 1754, por el qual se especificáron los negocios y asuntos, que debian pertenecer á las Secretarías de Indias, y Marina, en lo que no se altere con este nuevo decreto. Se dice en el *cap.* 3. *ibid.* que aunque á la Secretaría de Guerra y Hacienda de Indias pertenece el ramo de navegacion, y comercio á ellas, se han de expedir por la de Marina las patentes reales, con tal que se hayan de

pasar precisamente al Secretario de Indias, para que por medio de los jueces de arribadas, ó ministros encargados de dicho comercio y navegacion se entreguen á los dueños ó capitanes de baxeles con las notas y formalidades, que se requieren para navegar á Indias. Se declaró tambien en el *cap.* 5. *ibid.*, que por la Secretaría de Marina corra el gobierno, y direccion de los colegios de Santelmo de Sevilla y Málaga, y demás escuelas de pilotos, que hay en España, las matrículas de Indias, donde se hallaren ya establecidas, y los montes proporcionados, que se demarcaren como necesarios para la construccion con arreglo á lo resuelto para la Isla de Cuba, habiendo de ser los jueces de matrícula y montes los gobernadores de los puertos y plazas, en cuyos distritos estuvieren. Pertenece tambien por el *cap.* 7. del mismo decreto á la Secretaría de Marina el cuidado de la fundicion de cañones de la Ximena, y de la Cavada, debiéndose surtir por ella de artillería y municiones los dominios de América. Igualmente se declaró en el *cap.* 4. *ibid.*, tocar á la Secretaría de Indias el despacho de los puntos puramente facultativos de construccion, y navegacion de los buques mercantiles del comercio á Indias, quedando á cargo de la de Hacienda y Guerra de aquellos dominios todos los negocios, que no sean propios, y precisamente de los conocimientos náuticos, y marítimos, acordando los dos Secretarios las dudas, que ocurran, resolviéndose en Juntas de Estado las discordias, con atencion siempre á no gravar el comercio, y á facilitar la libertad, quitándole las trabas y sujeciones posibles. Tambien se previno en el mismo decreto en el *cap.* 6., que los Secretarios de Marina é Indias propongan con arreglo

á leyes, y decretos expedidos las facultades, de que deben usar los comandantes de esquadra y baxeles, vireyes, capitanes generales, y gobernadores de provincias, y puertos, dirigido todo al sistema, de que no haya mas que una marina real en éstos, y en los dominios de Indias.

6 En el mismo decreto de 8 de julio de 1787 en los *capítulos* 9. 10. *y* 11. se mandó por lo que respecta á la Secretaría de Hacienda de España, que se pongan á la disposicion del Superintendente General de Hacienda de España, todos los productos del tabaco con la sola baxa de gastos de administracion, para aplicarlos al desempeño de la corona; que para evitar controversias todos los caudales, que se suplieren por la hacienda de España, así para el beneficio de las minas de Almadén, como para otros respectivos á las Indias, se reintegren por la real hacienda de éstas, llevándose á este fin puntual cuenta y razon; que lo mismo se execute en lo que se gaste de Indias para España; y que esté baxo la Superintendencia de Hacienda de estos reynos la Facturía y Junta de Gobierno de la Habana, y la compra y direccion de los tabacos, que de Cuba, y otras partes han de venir á nuestro continente. Tambien se declaró en el *cap.* 12. 13. *y* 14. *ibid.*, que aunque por ahora ha de continuar el gobierno de las minas de Almadén por el Ministerio de Indias, la fábrica de naypes, establecida modernamente en la villa de Macharaviaya para el surtido de ambas Américas, se administre baxo las ordenanzas de la Superintendencia General de acá, debiéndose suministrar los naypes necesarios para los estancos de estos reynos y de América; que se han de tener por fondos de la hacienda de España todos

los que deben entrar en la depositaría general de Indias, quedando sujetos á la disposicion del Superintendente General de España, luego que se haya hecho cargo de ellos el depositario con arreglo al decreto de 26 de agosto de 1754; que sea del conocimiento del Superintendente General de España, y Consejo de Hacienda, sus tribunales, y dependientes, lo relativo al despacho y registro de las embarcaciones del comercio de Indias, exacciones de derechos de ida y vuelta &c., así como todo lo que ocurriere de igual naturaleza en los dominios de Indias é Islas correrá á cargo del Ministerio de Hacienda de ellas.

7 En quanto á las demás Secretarías no ocurre cosa particular, que advertir, pareciendo de su misma naturaleza conocida la dotacion de negocios ó expedientes, y súplicas, que deban dirigirse por cada una de ellas. Debe advertirse, que en quanto á estas Secretarías hay dos ó tres decretos de un mismo dia 8 de julio de 1787, para que se busque en otro lo que tal vez no se halle en alguno de la expresada fecha.

Nuevo establecimiento de cinco Secretarías del despacho universal.

8 Despues con real decreto de 25 de abril de 1789, diciéndose que lo resuelto con el de 8 de julio de 1787 era con calidad de por ahora, y mientras se deliberaba lo más conveniente al sistema de union, é igualdad de los dominios de nuestro continente, y de Indias, expresándose en el mismo, ser la intencion de S. M., reunir, en quanto se pudiese, los asuntos de cada ramo ó departamento de España é Indias, se uniéron los ramos de cada departamento del despacho universal de España é Indias en una sola secretaría, de modo que reducidas todas las del Despacho á las cinco de Estado de Gracia y Justicia, de Guerra, de

Marina, y de Hacienda, haya una perfecta igualdad, unidad, y reciprocidad en el gobierno, y atencion de los negocios de unos, y otros dominios, y de sus respectivos habitantes. Al mismo tiempo se nombráron algunos directores, y oficiales prácticos en los conocimientos de los respectivos departamentos, para valerse de ellos los Secretarios del Despacho Universal.

Concesion de honores y tratamiento de Consejeros de Estado á los Secretarios del Despacho Universal.

9 En la gazeta de Madrid de 15 de abril de 1783 se dice haber resuelto S. M., que en atencion á la particular confianza, que le corresponde tener de los que elige, para que le sirvan de Secretarios de estado y despacho, y que es consiguiente á éste honor una distinguida condecoracion de sus personas, se entienda por el hecho de nombrarlos, y expedir títulos para los referidos empleos, que les concede los honores, y tratamiento de Consejeros de Estado.

Tratamiento de Señor declarado á favor de los Secretarios del Despacho Universal.

10 En 19 de octubre de 1787 se expidió real decreto de S. M., dirigido al Sr. Conde de Campománes, en que con motivo de cierto expediente, que habia seguido en la Chancillería de Valladolid el Sr. D. Pedro Lopez de Lerena, se declaró, que los Señores del Consejo de Estado, y los Secretarios del Despacho Universal, como que gozan de los honores del mismo consejo, deben ser distinguidos con el tratamiento de *Señor* en todos los consejos, y tribunales, y por conseqüencia en tódos los autos, sentencias, documentos, y casos en que se les nombre, y que se inserten á la letra en qualesquiera cédulas, provisiones ó executorias, exceptuándose solo en la narrativa de las tales cédulas, executorias ó provisiones, en que S. M. habla por sí mismo. En 1 de abril de 1788 se mandó por el Consejo guardar y cumplir dicho de-

creto, remitiendo exemplares á las chancillerías, y audiencias.

CAPÍTULO VII.

De las personas encargadas de tratar, y agenciar en nombre de sus naciones ó reyes, los negocios, que ocurren entre los estados, ó de proteger en ellos á sus nacionales.

Necesidad y utilidad de las personas, de que se habla en este título.

1 Como todos los estados tienen intereses, y dependencias reciprocamente unos de otros, y por otra parte los súbditos de una suprema potestad, que se hallan en otro reyno ó república, pueden ser muchas veces oprimidos conviniendo una persona autorizada, que pueda protegerlos y facilitarles todo lo que sea conducente al comercio, y á otros muchos objetos; suele haber en todas partes personas destinadas á los fines, que insinuo, con varios nombres y facultades: estas deben medirse siempre por la naturaleza del empleo, que tienen, y por el mandato ó poderes, que se les dan: lo principal, que debe atenderse, es la expresion y las palabras, en que está extendido el nombramiento, las cartas credenciales, y lo que pide la naturaleza del mandato, que esto es comun á todos. Ahora hablaré de lo que da generalmente el nombramiento, advirtiendo la principal distincion de los que se envian.

Derecho de inmunidad y de uso libre de religion, en los embaxadores, y otros ministros.

2 Los embaxadores son en esta clase los ministros públicos del primer órden, que representando la persona de su soberano, ó de su república residen en los estados extrangeros para los fines significados: pero para los mismos se envian muchas veces ministros con otros nombres, y

ménos graduacion, como plenipotenciarios, enviados, encargados de negocios, agentes, procuradores, diputados, y otros semejantes: y aunque no dexa de haber variedad de unos á otros, no parece que la haya en lo substancial, y relativo á la inmunidad, aunque siempre se mira como mas sagrada, la que debe guardarse á qualquier embaxador. Casi todo este punto pertenece al derecho de gentes; y á los que tratan de él, deben remitirse los que quieran saber la diferencia, y la distincion de unas á otras de las personas indicadas. No debo yo detenerme en esto, por no resultar de dicha distincion particular diferencia en quanto al derecho público, con que deben ser tratados dentro del estado los que se hallan en él de naciones extrangeras. Lo que es comun tambien á las personas insinuadas, sobre la indicada inmunidad, es el libre uso, y exercicio de su religion dentro de sus casas, y habitaciones, sin dar escándalo, ni mover novedades, como se ha dicho ya en el título de naturales, y extrangeros.

3 Todo embaxador debe representar la grandeza de su príncipe ó república, y ser ángel de paz entre las supremas potestades; sin atizar el fuego, que muchas veces se enciende por culpa del embaxador. No me detengo en particularizar las obligaciones, y modo diestro, con que debe manejarse qualquier embaxador, que esto es muy largo y delicado, debiendo dexarse para los que tratan del derecho natural y de gentes. Lo que debe ocupar nuestra atencion es la inmunidad, y privilegios, porque estos estan confirmados con leyes civiles; y para los que estan dentro del estado importa saber las excênciones, que deben guardárseles. El privilegio mas distinguido, que tienen

los embaxadores, es el de la inmunidad en sus personas, familia, habitacion, y en sus bienes, de modo, que ni aun en caso de cometer delito, pueden ser castigados por la potestad del territorio en que se hallan, á quien correspondiera el aplicar la pena debida, como se dixo en el *cap.* 1. de los preliminares. Son muchas las guerras, que se han declarado, y calificado de justas por los hombres, y las naciones mas sabias, á causa de haberse hecho alguna violencia ó insulto á los embaxadores. David con este motivo, segun consta del *lib.* 2. *de los Reyes cap.* 10., hizo guerra á los amonitas: los romanos con el mismo la hiciéron á muchas naciones: y Tulio en la oracion *Pro Lege Manilia cap.* 5. dice, que solo por haberse hablado en tono altivo, é imperioso á los embaxadores de Roma, quiso ésta, que quedase muerta la lumbrera de la Grecia, esto es, la ciudad de Corinto, aunque segun lo que se lee en los historiadores, exâgeró en esta parte Ciceron, habiendo excedido la injuria de lo que él significa. Pero sea de esto lo que fuere, es constante por el derecho de gentes con infinitos exemplos de todas las historias, que debe guardarse la insinuada inmunidad, como puede verse en los autores citados en dicho *cap.* 1.

4 Este derecho de inmunidad, que hace sagradas é inviolables á las personas de los embaxadores, se habrá introducido por la necesidad de tratar unos príncipes con otros: y se fundará tambien en el derecho natural, de que dichos encargados representan la persona del príncipe: y así como, si el príncipe se hallase en reyno extraño, no podria ser castigado, sino meramente resistido con natural defensa, quando cometiese

algun acto de hostilidad ó vexacion, del mismo modo parece, que deben respetarse los que llevan su nombre. En esto hay alguna variedad, derivando unos el privilegio del derecho de gentes, y otros del natural: pero todos le contestan.

Declaraciones de varias dudas relativas á dicha inmunidad.

5 Este punto de inmunidad ha sido causa de muchas disputas en diferentes estados. Martinez Salazar en el *cap.* 45. de su *Coleccion de memorias y noticias del Consejo*, refiere varios casos de competencias de embaxadores: y de ellos resulta, que la inmunidad está limitada á lo interior de sus casas, sin que se impida, que por delante de ellas en su barrio ó quartel executen los ministros de justicia sus funciones, como se ha pretendido alguna vez, y que si algun delinqüente se hubiere refugiado dentro de la casa del embaxador, deben pasarse oficios. Resulta tambien de un caso, que sucedió, que siempre que sea preciso practicar alguna diligencia en las casas de los embaxadores, ó con algun criado, ó dependiente, ha de preceder recado de urbanidad.

Derecho de los embaxadores y otros ministros en quanto á no ser demandados durante su legacía.

6 Tambien tienen los embaxadores el particular privilegio de no ser demandados en juicio durante su ministerio, ni estrechados con execuciones: pero esta prerrogativa se declaró en 1737, como consta del *auto* 7. *tit.* 8. *lib.* 6. *Aut. Acord.*, que solo debe entenderse, quando los contratos anteriores á la legacía diéron accion y derecho á los acreedores, pero no quando se trata de deudas, negocios, y contratos particulares propios, que durante el exercicio de su ministerio público han contraido.

Honores concedidos á algunos embaxadores.

7 En Carrillo *Orig. de la Dign. de Grande de Castilla disc.* 4. se lee, que los embaxadores de testas coronadas, y el de la república de Venecia

por el reyno de Chipre, que poseyó, pueden cubrirse delante del Rey. Del §. 1. 2. *y* 5. *tit.* 4. *trat.* 3. de las *Ordenanzas militares* consta, que á los embaxadores de testas coronadas, á los de Venecia, y Olanda, y á los que lo son del Rey para otras cortes, deben hacerse los mismos honores, que á los grandes de España, precediendo por ellos aviso formal de su venida y carácter al que manda: y de los §. 7. *y* 8. *del tit.* 11. *trat.* 6. *Ord. mil.* consta, que á los mismos á la entrada y salida de una plaza debe saludárseles con quince tiros: lo mismo en los navíos con siete voces de *viva el Rey*; *art.* 18. 19. *tit.* 4. *trat.* 3. *Ord. de la Real Armada.* Á excepcion de estas últimas prerogativas creeré, que todas las demas, que he referido, competen á los otros ministros, ó enviados con qualquiera nombre, que con poderes, y autoridad de los soberanos, república, ó qualquier estado independiente se presentan en las cortes, á fin de tratar, concordar, ó terminar asuntos de una nacion á otra, ó para representarla en todos los casos y ocurrencias que convenga.

Fin del establecimiento de cónsules y vicecónsules.

8 Los estados con el fin de favorecer y proteger el comercio de los nacionales respectivos, y para componer amistosamente lo que convenga, facilitando todos los medios de cortar disputas, que hubiere entre sus negociantes y marineros, suelen tener en muchos puertos y poblaciones personas autorizadas con el nombre de cónsules, y vicecónsules. Sobre esta materia encuentro leyes, que hablan en general de cónsules, y otras en particular de algunos de determinadas naciones. Desde luego voy á hablar de los primeros, como corresponde por su órden, y despues trataré de los segundos.

Providencia

9 Por real decreto de 1 de febrero de 1765,

los cónsules de las potencias extrangeras para servir estos oficios en España, y impetrar la real aprobacion, deben presentar la patente original con su traduccion auténtica en español, y juntamente el correspondiente memorial: han de justificar, que son vasallos nativos del príncipe ó estado, que los envia, y que no estan domiciliados en ninguno de los dominios de S. M. No tienen otra graduacion, que la de unos meros agentes de su nacion, gozando del fuero militar, como extrangeros transeuntes: sus casas no gozan de inmunidad, ni pueden tener en parte pública, sino en torres, azoteas, ó en otros parages semejantes de sus casas, la insignia de las armas de sus estados: no pueden exercer jurisdiccion alguna, aunque sea entre vasallos de su soberano, sino solo componer extrajuicial, y amigablemente sus diferencias: pero las justicias deben auxîliarlos, para que tengan efecto sus arbitrarias providencias, distinguiéndolos, y atendiéndolos en sus recursos: no pueden tener otros apoderados, que los que necesiten para sus negocios personales; y no pueden nombrar apoderado por lo relativo á sus consulados ó viceconsulados, sino teniendo facultad para ello de S. M. Por el mismo decreto quedan los cónsules exêntos de alojamientos, y de todas cargas concegiles, y personales: pero si comerciaren por mayor ó menor, deben ser tratados como qualquier individuo extrangero. En quanto á vicecónsules debe observarse lo mismo, que queda referido de los cónsules por la misma ley, excepto que no necesitan de la calidad de nativos.

general en órden á cónsules y vicecónsules de naciones extrangeras.

10 Por lo que toca á cónsules, ó derecho particular de los de algunas naciones, hallo convenio de 13 de marzo de 1769, en el qual por lo

Providencia particular en quanto á cónsules y vice-

cónsules españoles y franceses.

que respecta á españoles, y franceses se previene en el *art.* 1., que los cónsules con la patente de su soberano, y despacho de aprobacion del otro, deben ser reconocidos como tales por las justicias: en el 2., que siendo vasallos del príncipe, que los nombra, gozan de inmunidad personal; que no pueden ser arrestados ni presos, sino por delitos atroces, ó en el caso, que fueren comerciantes, por causas, que dimanen de comercio; que si se les ha de tomar declaracion, se les tome por via del tribunal de guerra, ó en su falta por el juez ordinario, precediendo recado, y no pudiendo retardarse la execucion; que pueden poner en la puerta de su casa un quadro, en que se lea el rótulo, *Cónsul de España*, ó *Cónsul de Francia*; que por esto no tienen asilo, ni pueden impedir á la justicia sus diligencias, y pesquisas; que no puede llegarse á sus papeles salvo en los relativos á comercio, en que se procederá como está dispuesto en los tratados acerca de negociantes extrangeros transeuntes: en el *art.* 3., que pueden nombrar vicecónsules, con aprobacion del soberano, sin ser naturales del pais, traer espada y baston: en el 4. se previene, que pueden cónsules, y vicecónsules ir á bordo de los navíos respectivos, tomar declaraciones sobre la navegacion, destino, y otros asuntos semejantes, acompañar á los suyos, servirles de agentes, y de intérpretes, y que estando determinado, que las justicias, guardas, y oficiales de marina no pueden ir á bordo de navío alguno, sin que les acompañe cónsul, ó vicecónsul, acudirán estos con puntualidad á la hora señalada, y si faltaren no se les aguardará: en el *art.* 7. se dispone, que en caso de naufragio de navío cuidarán de todo lo que corresponde,

debiendo para las diligencias judiciales acudir en España á los ministros de marina, y en Francia á los jueces del almirantázgo: en el *artículo* 8., que las herencias de españoles y franceses se liquidarán por los cónsules y vicecónsules en los términos, que previene el *artículo* 33. y 34. del tratado de Utrech, y el producto se dará á los herederos; y que para salvar el derecho de algun acreedor, podrá la jurisdiccion militar, y en su defecto la ordinaria con intervencion del cónsul, ó vicecónsul formar inventario, y proveer lo conveniente al fin, teniendo los cónsules, ó vicecónsules facultad para averiguar qualesquiera bienes ó efectos pertenecientes á sus soberanos. Tampoco tienen por este convenio particular jurisdiccion los cónsules, y vicecónsules franceses, y españoles, previniéndose en el *artículo* 5., que solo pueden acomodar por via de arbitrio las disensiones de los suyos, quedando á éstos ileso el derecho de recurrir á la justicia: en el 6. se previene, que pueden reclamar los vagamundos, y marineros de su nacion, á cuyo fin se les ha de dar mano fuerte para guardarlos encarcelados, exceptuándose el caso, en que por delito fueren responsables á la justicia del país: en el *artículo* 2. se previene, que estén exêntos de cargas, y servicios personales, y de alojamiento, ménos en caso de hallarse ocupadas todas las casas del pueblo sin excepcion ninguna: en el *artículo* 9. se promete observar lo mismo á qualquiera nacion, que quiera entrar en ello, manifestando S. M. deseos de reglas fixas para evitar discordias. El Sr. Don Miguel de Muzquiz con fecha de 15 de noviembre de 1769 pasó copia de este convenio á la Direccion General de Rentas.

11 En el *artículo* 3. del tratado de 14 de sep- *Providencia*

particular en quanto á cónsules españoles y otomanos.

tiembre de 1782 entre la Puerta Otomana y S. M. Católica, se convino, que pudiese nuestro soberano establecer cónsules en todos los lugares del dominio otomano, que convenga, con los privilegios, de que gozan los ministros, cónsules, intérpretes, y criados de las otras potencias amigas: en el *artículo* 5. se trata del fuero: en ningun pueblo otomano puede sentenciarse causa, en que sean demandados nuestros cónsules ó intérpretes, si la cantidad, de que se trata, excede de quatro mil aspros, reservándose en dicho caso al juicio de la sublime puerta el conocimiento: en el caso de ser demandados los vasallos de S. M. Católica por los de la Puerta el juez del pueblo no podrá sentenciar no hallándose presente algun Dragoman de los últimos: originándose altercacion entre vasallos de S. M. Católica, se exâminará, y terminará por sus cónsules y intérpretes segun sus propias leyes: y lo mismo debe practicarse con los súbditos del imperio otomano en los dominios de España.

Providencia particular en quanto á cónsules y vicecónsules españoles en los dominios de Trípoli.

12 En el *capítulo* 34. del tratado de paz de 10 de septiembre de 1784, publicado con cédula de 28 de noviembre del mismo año, entre S. M. Católica, y el Bey, y regencia de Trípoli, se previene, que podrá S. M. Católica nombrar cónsul en Trípoli; que podrá el cónsul patrocinar públicamente á los súbditos de España; profesar, y exercer libremente el culto de la religion christiana en su casa; y permitir lo mismo á los demás christianos; que será el cónsul igual á los demás, y ninguno podrá disputarle la precedencia; que será juez competente en todas las disputas y pendencias entre españoles; que podrá enarbolar bandera; y que lo mismo se practicará en Derne y Bengasi, si S. M. Católica quisiere establecer allí vicecónsules.

13 En el *capítulo* 10. del tratado entre el Rey de España, y el Dey y regencia de Argél, publicado con cédula de 29 de septiembre de 1786, se previene, que en Argél residirá un cónsul de España con las mismas prerogativas, que el de Francia, teniendo toda jurisdiccion en las diferencias entre los españoles. En el 13. se trata, de quien debe conocer de las disputas entre español, turco, moro, y otros; y en el 16. de que debe citarse el cónsul en todas las causas de los españoles. De los cónsules de Trípoli, y de Argél en estos dominios, no veo que se prevenga nada en dichos tratados: por lo mismo deberá seguirse, ó la regla, y prevenciones dadas en general para los cónsules, ó lo que se hace con los nuestros por la regla de reciprocidad.

Providencia particular en quanto á cónsules españoles en los dominios del Dey de Argél.

14 De 24 de octubre de 1760 he visto decreto, ó arancel de los derechos, que puede llevar el cónsul de S. M. en Génova de las embarcaciones, que arriban á aquel puerto, en donde parece, que habia habido abusos por falta de tarifa. Esta naturalmente será sabida en todas partes; y en este punto de sueldos y derechos pecuniarios, ya he prevenido, que no se podia particularizar mucho, y que no puede traer utilidad particular el conocimiento.

Providencia particular relativa á los derechos, que puede llevar el cónsul español en Génova.

CAPÍTULO VIII.

De las personas destinadas para el culto de la religion.

SECCION PRIMERA.

De los eclesiásticos en general.

Necesidad y utilidad de las personas eclesiásticas.

1 Entre las personas públicas, despues de las que han sido el objeto de los capítulos antecedentes, desde luego se nos presentan en primer lugar las eclesiásticas, como destinadas y consagradas con varios ministerios y órdenes á la religion: esta es la virtud, con que se da á Dios interior y exteriormente el culto debido. Se ponen dichas personas en primer lugar, y ántes de las que están destinadas á la administracion de justicia, fortaleza, y otras virtudes, por lo que contribuyen á la felicidad espiritual de los ciudadanos, y aun á la temporal, sin exceptuar los, que recogidos en su retiro, ó entregados en el desierto á una vida meramente contemplativa, parece que no se ocupan en ministerio alguno con los próximos. De Moisés nos consta en el *cap.* 17. *vers.* 11. *y* 12. *del Exôdo*, que miéntras tenia las manos levantadas, vencian los israelitas, y que quando las baxaba, quedaban vencidos. Llenas están las sagradas escrituras, y la historia de las victorias y prosperidades, que se han debido mas á las súplicas fervorosas de los justos, que á las fuerzas de los combatientes. El descuidar este punto de la religion, como pretenden algunos impíos, que debe descuidarle la potestad temporal, dexando

á cada uno, que en esta parte opine y crea, pia ó impiamente, segun le pareciere, es olvidar el fin, para que fuimos criados, y presumir muy malamente de la voluntad de los hombres en el establecimiento de las sociedades. Supuesta la necesidad de la religion, y su preeminencia sobre todos los demás objetos de la legislacion, afianzada en las leyes fundamentales de nuestro estado, y en otras muchas, que en proteccion, defensa, honor, y respeto de las personas y cosas elesiásticas se hallan en muchos títulos de los códigos generales y municipales, explicaré en general las obligaciones de toda persona eclesiástica, y sus privilegios. Como este punto en gran parte pertenece al derecho canónico, de éste podrá suplirse todo lo que faltáre, dirigiéndose principalmente mi solicitud á las obligaciones y privilegios, que tengan una particular correspondencia con el público, citándose en donde lo lleve la oportunidad, las leyes civiles, que se han publicado para mantener el vigor de la disciplina eclesiástica, y precaver su relaxacion, auxîliando las leyes políticas la observancia de los sagrados cánones en uso de la regalía de proteccion.

La mansedumbre y pureza son virtudes características de los eclesiásticos.

2 Persona eclesiástica es la que con órden, oficio, ó ministerio eclesiástico está destinada para servir á la iglesia en el culto de la religion. Son propias, y como características de cada una de estas personas la mansedumbre, y pureza de costumbres, que las hagan dignas de la santidad del ministerio, que exercen llamadas por Dios á servirle en el santuario: debe ser el eclesiástico con buen olor de santidad la edificacion de los fieles. De aquí nace, el que haya de vestir con la decencia, modestia, y gravedad correspondiente á su estado,

can. 8. *dist.* 41., *cap.* 1. *de la ses.* 22. *de Reformatione* del concilio tridentino. Con bando de 11 de julio de 1770, publicado en Madrid, y mandado observar en todo el reyno con órden circular, se prohibió el uso de sombreros gachos, ó chambergos, como indecentes, y proporcionados solamente á acciones obscuras y delinqüentes, á todos los que visten hábitos de sotana y mantéo, permitiéndose únicamente que le lleven con alas levantadas á tres picos, á excepcion de los clérigos constituidos en órden sacro, que deben traerle levantadas las dos alas de los dos costados, y con forro de tafetan negro engomado, por decorosa señal, á cuya vista se les guarde el respeto correspondiente á su carácter. Por la misma pureza de costumbres no pueden tener los eclesiásticos otras mugeres en su casa que madres, hermanas, y otras exceptuadas en los sagrados cánones, como consta del 16. *dist.* 32. *y* del *cap.* 14. *ses.* 25. *de Reform.* del concilio tridentino: tampoco deben concurrir á espectáculos y diversiones profanas, *can.* 3. *dist.* 23., *cap.* 1. *ses.* 21. *de Refor.* de dicho concilio.

Los eclesiásticos deben influir en el respeto debido al gobierno.

3 Por trascender el buen exemplo del clero secular y regular á todo el cuerpo de los demás vasallos en una nacion, tan religiosa, como la española, se previno en la real cédula de 18 de septiembre de 1766, que siendo el amor y el respeto á los soberanos, á la familia real, y al gobierno, una obligacion, que dictan las leyes fundamentales del estado, y enseñan las letras divinas á los súbditos, deben los eclesiásticos, no solamente en sus sermones, exercicios espirituales, y actos devotos, infundir al pueblo estos principios, sino tambien abstenerse de declamaciones y murmuraciones depresivas del Rey, Personas Reales, del estado ó gobierno.

Deben abstenerse de ocupaciones propias de seculares.

4 No solo deben abstenerse los eclesiásticos de lo dicho, y de otras cosas, que son malas en sí, como la que acabo de prevenir, y de las peligrosas, como los espectáculos y diversiones públicas, el luxo, la vanidad en el vestir, y cosas semejantes, que he insinuado, sino tambien de las que sin ser malas, ni peligrosas, pueden distraer del culto: por esto se les prohiben los negocios seculares: deben los eclesiásticos abstenerse de ellos, no solo por la distraccion insinuada, y por ser cosa agena de su profesion é instituto, sino tambien para no embarazar el estado con competencias y tropiezos, que pueden, y suelen nacer de no observarse en esta parte la disciplina de la iglesia. Esta tiene prohibida á sus ministros toda ocupacion profana ó secular, como consta de todo el título de las Decretales y Sexto *Ne cler. vel monac. secular. negot. se immisc.*, de la *ley* 3. *tit.* 4. *lib.* 1. *Recop.*, de nuestra *constit.* 2. *De las cosas prohibidas als clergues*, y de todos los autores: y por quanto en órden á algunos negocios ú ocupaciones ha habido duda, de si eran ó no eclesiásticas, ó si era abuso el que las personas de esta clase entiendan en ellas, y con este motivo se han hecho algunas leyes, referiré las que se ofrecen en quanto á este particular.

No pueden ser escribanos, procuradores, abogados, ni jueces.

5 De la *ley* 45. *tit.* 6. *part.* 1. de la 10. *tit.* 3. *lib.* 1. *de la Rec.* consta, que ningun clérigo puede ser escribano. Lo propio se previene en nuestra *constitucion* 1. *del seg. vol. de nuest. constit.* en el título *De cosas prohib. als clerg.*: confirma lo mismo la segunda: por la citada *ley* 45. *tit.* 6. *part.* 1. tampoco pueden ser fiadores los clérigos: por la 7. *y* 8. *tit.* 3. *Rec.* se prohibe, el que los eclesiásticos sean abogados y jueces: en la *ley* 48. *tit.* 6. *part.* 1., y en la 10. *tit.* 3. *lib.* 1. *Rec.* está tam-

bien prohibido el que los eclesiásticos sean abogados. Con cédula de 25 de noviembre de 1764 se renováron los autos 1. y 2. del *tit.* 3. *lib.* 1. *Aut. Acord.*, con los quales se habia prohibido á los religiosos y sacerdotes el agenciar y representar en dependencias ó negocios de seglares con exclusion de qualquier título, ó pretexto, aun de piedad, exceptuando los negocios de su religion ó iglesia, que pueden promover con licencia de su prelado, debiéndola exhibir: y para que con interpuestas personas no se eludiese la ley, se mandó con esta órden, que ni aun poderes se admitan para substituir de dichos eclesiásticos, sino en dependencias de sus monasterios, conventos, iglesias ó beneficios. Esta cédula se confirmó con otra de 4 de agosto de 1767. Tambien en la *constitucion* 6. de dicho *título del seg. vol. De cosas prohib. als clerg.* se previene, que no pueden ser procuradores los eclesiásticos.

Duda sobre si pueden ser tutores.

6 En quanto á tutores hallo en la *decis.* 191. y 192. de Fontanella, haberse dudado, si pueden serlo los eclesiásticos: él parece, que está por la negativa, y que nuestra Audiencia inclinaba alguna vez á lo contrario. Algunos distinguen en esta parte, y parece que está bien fundada la distincion, entre pupilos pobres, y otros que no lo sean, pareciendo, que no todo negocio, por ser de pupilo, debe considerarse de persona pobre y desvalida para el efecto, de que pueda ocuparse en él un eclesiástico: la *ley* 14. *tit.* 16. *part.* 6. parece que limita á los parientes la facultad de que los clérigos sean tutores de los huérfanos.

Toda negociacion prohibida á los eclesiásticos.

7 No solo los cánones, sino tambien las leyes, están terribles en prohibir el comercio y negociacion á los eclesiásticos, porque en realidad, sobre ser ne-

gocio secular el comercio, es uno de los que fundan en un eclesiástico gran sospecha del vicio de la codicia, que en todos, y señaladamente en personas destinadas al culto de Dios, es muy abominable por ser la raiz de todos los males, como dice S. Pablo en la *carta* 1. *á Timoteo cap.* 6. *vers.* 10. De estos últimos tiempos hay bula de Benedicto XIIII., *Apostolicæ servitutis*, en la qual se estrecha severísimamente esta prohibicion, y en términos, de que por ningun motivo, ni aun por tercera persona, con pretexto, de que no se distraen de este modo del culto divino, pueda ser lícita á los eclesiásticos la negociacion.

8 Del principio fundamental en esta materia, de que no deben mezclarse los eclesiásticos en cosas seculares, debe deducirse la carta órden de 16 de mayo de 1766, mandada expedir por el Consejo á los corregidores, para que no permitan, que subsista imprenta alguna en convento, ni en otro lugar privilegiado ó exênto, ni en sus inmediaciones: tampoco se permite, que intervenga, ni sea regente de imprenta religioso ó clérigo, ni otra persona privilegiada, debiendo todas correr, y estar al cargo de seculares sujetos á la jurisdiccion ordinaria en fuerza de dicha órden.

No pueden los eclesiásticos tener imprentas.

9 No solo deben desprenderse las personas eclesiásticas de los negocios seculares, y de cosas agenas de religion, sino tambien de sus propios bienes, distribuyendo entre los pobres todo lo que tuvieren superfluo, ó sobrante de una congrua y decente sustentacion. Es punto controvertido el de si esta obligacion es de justicia, ó de caridad, ó de precepto eclesiástico: pero todos los autores convienen, en que la hay: y poco importa, que provenga de una parte, ó de otra, con tal que conste

Particular obligacion de los eclesiásticos en dar lo superfluo á los pobres,

dicha obligacion, en que interesa la utilidad de estado. En la parte segunda del Apéndice á la educacion popular en el *disc.* 2. se indica algo sobre el buen uso, con que la limosna, que á veces se da indiscretamente á haraganes, y perezosos robustos, puede económicamente repartirse por los eclesiásticos entre los pobres verdaderos, y aplicados á los trabajos en hospicios: en esto no solo interesa la polícia, sino tambien la religion, para impedir los vicios, en que se enredan los vagos con una vida holgazana y disoluta.

y de servir en alguna iglesia.

10 Deben tambien los eclesiásticos residir en el lugar é iglesias, en que tuvieren su beneficio, ó oficio, como consta de todo el título de *Clericis non residentibus.* El permitir clérigos sueltos sin destino á iglesia, ó lugar pio, para exercer allí las funciones de algun ministerio eclesiástico, se ha tenido siempre por muy perjudicial, ya por el ócio, y males, á que con el mismo quedan expuestos los ministros de la iglesia, y ya por no servir de edificacion particular, y ser superfluos. Antiguamente no habia separacion de beneficios y oficios: ni se daban las órdenes sino á los que se necesitasen en alguna iglesia determinada, para servir en ella con oficio ó ministerio eclesiástico: y nota bien el P. Mariana, hablando de S. Paulino, que siendo de Italia fué ordenado en Barcelona por un afecto, y deseo irregular del pueblo, que esto fué un nuevo y singularísimo exemplar. En el *cap.* 2. *y* 6. de la bula de Inocencio XIII. de 13 de mayo de 1723, que empieza, *Apostolici ministerii,* dirigida á reformar la disciplina eclesiástica de España, que será preciso citar muchas veces, se prescribe, que todos los iniciados en órdenes sagradas, ó menores han de estar destinados á alguna

iglesia por su beneficio ó ministerio : de los mismos capítulos se ve , que los que fueren ordenados sin tenerse esto presente , ó pasándose por encima de ello , pueden por los obispos respectivos, que vinieren despues , destinarse á alguna iglesia, ó lugar pio , para hacer allí las funciones correspondientes á su órden , quedando exceptuados de esta providencia los que con aprobacion de su obispo se hallan ausentes y ocupados en universidades , ó escuelas públicas , ó en otras partes con justo motivo. De los eclesiásticos extrangeros , y de quándo , y ó cómo puede permitírseles el qüestuar, é ir en romería , se ha hablado ya en el tit. 7. Es tambien indispensable en qualquier eclesiástico, que tenga dignidad ó beneficio , el tener la órden, que se requiere para él , y estar libre de toda irregularidad.

Deben los eclesiásticos tener presente la bula Apostolici ministerii , *y el concordato de* 1737.

11 Finalmente deben tener bien presente todos los eclesiásticos de España la citada bula *Apostolici ministerii* , expedida á instancia de S. M. Católica , del Cardenal Belluga , y de otros prelados de España , para cortar muchos abusos , que se habian introducido contra la disciplina eclesiástica , y disposiciones del sagrado concilio de Trento : lo propio digo del concordato de 14 de noviembre de 1737 , con que á instancias de la misma Magestad se proveyó de remedio á muchos males , que le necesitaban , en órden á personas , y cosas eclesiásticas. De dichas reformas hablaré en sus correspondientes lugares : pero , no siendo posible el dexar de pasar por alto algunas , en general indico aquí las fuentes , donde se ha de encañar el agua.

Están obligados á con-

12 Las personas eclesiásticas , aunque abstraidas de las cosas del mundo , y entregadas ente-

tribuir en lo que se hace por utilidad comun.

ramente al culto de la religion, no pueden dexar de considerarse miembros del estado, y por consiguiente obligados á las leyes civiles, que se promulgan sobre cosas temporales, y á los repartimientos, que se hacen para el bien comun de los particulares de la república sin perjuicio de los privilegios de inmunidad, de que se hablará en el *cap.* 9. *sec.* 16. En el §. 7. *num.* 35. del *Juicio civil* de la *Curia Filípica*, se lee lo siguiente: *los prelados, y personas eclesiásticas en lo temporal están obligados á venir á los llamamientos de los Reyes, y á obedecer, y cumplir sus cédulas, mandatos, y provisiones reales, sopena de perder las temporalidades.... y de ser habidos por extraños.* En la *decis.* 139. de Calderó *num.* 37. se hace mencion de una real carta de 17 de marzo de 1662, en que se declaró, que las pragmáticas prohibitivas de armas, y otras cosas semejantes comprehendian á los eclesiásticos. En los *autos* 3. *y* 4. *tit.* 18. *lib.* 9. *Aut. Acord.* se ve, que están los eclesiásticos sujetos á las leyes, y derechos sobre extraccion de frutos. De ser miembros, y participar de las ventajas, que se proporcionan en utilidad de todos los vecinos de alguna poblacion, provendrá lo que he insinuado, y se lee en la *ley* 11. *tit.* 3. *lib.* 1. *Rec.*, esto es, que deben contribuir los eclesiásticos en los reparos de muros, puentes, fuentes, calzadas, guardas de los campos, y mieses *por quanto*, dice la ley, *es procomunal de todos, y obra de piedad*: lo mismo consta de la *ley* 54. *tit.* 6. *part.* 1. En las decisiones de Fontanella desde la 300. hasta *la* 307. *la* 308. *num.* 18. hasta *el* 26. y en las 495. 514. y 515. se trata difusamente de esta materia, de quándo y cómo quedan obligados los eclesiásticos á semejantes contribuciones, y del mo-

do, con debe procederse: aquí basta advertir, y dexar sentado el principio general.

Inmunidad de los eclesiásticos en quanto al fuero.

13 De las obligaciones pasémos ahora á los privilegios. En todos los tiempos y lugares, en que ha florecido el christianismo, han gozado los eclesiásticos de los mayores honores y exênciones: y los príncipes mas pios, como Constantino, Teodosio, y otros se han esmerado siempre en favorecerles con la mas distinguida proteccion, como se puede ver con muchos exemplos en el *lib.* 1. *cap.* 35. del *Príncipe Christiano* de Ribadeneyra. La nacion, en que los príncipes, y todos sus individuos se han distinguido en proteger con toda especie de favores á la iglesia, y á los eclesiásticos, es sin duda la española, como consta de la historia de todos los siglos, y de los códigos de toda nuestra legislacion. En este lugar indicaré los privilegios mas señalados, y el modo, con que se guarda en España la inmunidad personal y real. En fuerza de la primera tienen todas las personas eclesiásticas exencion de fuero, no pudiendo ser demandadas ante magistrado seglar: pero esta materia la reservamos para el *cap.* 9. *sec.* 16., en que se tratará de los tribunales propios de los eclesiásticos, exceptuándose solamente las personas, que no pueden decirse propiamente eclesiásticas, ó que no cumplen con lo que mandan los cánones para gozar del fuero. Esto es largo, y solo debe insinuarse aquí.

Inmunidad de eclesiásticos en quanto á tributos.

14 En fuerza de la inmunidad real están exêntos los eclesiásticos de toda especie de tributos. *Exêntos*, dice la ley 11. tit. 3. lib. 1. Rec., *deben ser los sacerdotes, y ministros de la santa iglesia de todo tributo segun derecho: y por esto ordenamos, y mandamos, que en quanto en los pedidos, de que*

nos entendemos servir ; *y en otros pedidos de qualquier otra calidad* , *los clérigos sean libres de contribuir y pechar con los concejos* : se exceptuan despues en dicha ley , y en la siguiente los repartimientos, que se hacen para bien comun , de que he hablado ántes. Confirma dicha exêncion la *ley* 3. del mismo título. En el *lib.* 1. del *Comercio terrestre* de la *Curia Filípica* en el *cap.* 14. desde el *num.* 9. al 20. pueden leerse muchas leyes , y doctrinas confirmatorias de este privilegio. En la *Constit.* 2. *de Bisbes y preláts* se dice que los eclesiásticos están exêntos de todo tributo , no solo en quanto á bienes raices , sino tambien en quanto á los otros , excepto los censos , y estatutos antiguos segun la diversidad de lugares. Confirma esto mismo el *usage* 1. y la *constitucion* 1. del propio título : y en la 1. del tit. de la *Fé Católica* , y en la 3. 5. y 6. *de Bisbes y prelats* , como tambien en casi todas las del título de *Santas iglesias* se promete la mas cumplida proteccion á las personas y cosas eclesiásticas , y el guardárseles la inmunidad. Cortiada desde la *decis.* 201. á la 223. y en la 230. trata de la exêncion de gabelas y tributos , de que gozan las personas y cosas eclesiásticas. Estos textos y doctrinas son generales. En la *constit.* 1. *citada de Bisbes prelats* , *y clergues* se exîmen tambien de todos portazgos : lo mismo en la *constit.* 3. *de Vectigáls.*

Derecho de los eclesiásticos en quanto á los arbitrios del sobreprecio en los géneros.

15 Como los arbitrios de los pueblos , cargados sobre las carnes , y otros comestibles , son propiamente tributos , tambien están exêntos los eclesiásticos de pagarlos , proviniendo de aquí las pretensiones de poder tener carnicería , horno , casa para vender hielo , pescado , y otras cosas semejantes , de lo que se trata muy difusamente en Cortiada desde la *decis.* 211. hasta la 219. : en esta se

habla de la refaccion ó equivalente, que se les acostumbra dar, habiéndose terminado casi en todas partes estas disputas con el medio de concordias, dándose á los eclesiásticos alguna cantidad como equivalente de lo que pagan con el sobreprecio de los géneros y frutos. En quanto á los reynos de Castilla y de Leon se expidió cédula con fecha de 21 de mayo de 1734. En ella, con relacion á otras, y con el motivo de muchas quejas sobre los fraudes, que se cometian, mandó S. M. cesar, y extinguir en dichos reynos todas las carnicerías, despensas, macelos, y demás puestos de abastos, que tuviesen establecidos qualesquiera comunidades, cabildos, conventos, colegios y hospitales, que gocen del fuero eclesiástico, á fin de que se abastezcan de los puestos públicos, en que se venden los géneros, ó especies gravadas con el servicio de millones, dándoseles la refaccion, que les corresponda en dinero, ó con baxa en las mismas especies y géneros, á la tasa y asignacion, que se les hiciere, ó en la que se convinieren con los recaudadores. De este modo, se dice en la expresada cédula, que no se ofende la inmunidad eclesiástica; y que se obvia el perjuicio de la real hacienda.

Concordatos con la Santa Sede relativos á este punto.

16 En quanto á los demás tributos reales tambien ha habido varios concordatos entre S. M. Católica, y la Santa Sede, sobre la extension, modo, y forma, con que debe guardarse la inmunidad para no cargar á los seglares con todo el peso de los tributos. Al hablar de éstos se verán los convenios y modificaciones, que ha habido. En este título basta en general lo que acabo de notar.

Exêncion de los eclesiásti-

17 Igualmente tienen los eclesiásticos exêncion de cargas concejiles, *ley 51. 52. y 56. tit. 6. part. 1.*,

cos en quanto á cargas concejiles. y en conseqüencia la tienen de alojamiento, quando habitan las casas, como dueños, exceptuándose el caso de no bastar las de las personas del estado general: porque entónces están sujetos á dicho servicio todos los privilegiados, empezando por el órden, que se dirá en el segundo libro, y debiendo ser los últimos los eclesiásticos §. 3. *tit.* 14. *trat.* 6. de las *Ordenanzas militares, aut.* 8. *tit.* 14. *lib.* 6. *Aut. Acord.*

Limitacion del derecho de vecindario en quanto á personas eclesiásticas.

18 Martinez en su *Lib. de Juec. tom. IIII. letra R. num.* 10. dice con relacion á una declaracion de S. M. de 21 de diciembre de 1766, que las comunidades eclesiásticas no gozan de derecho, ni aprovechamiento de vecindario, ni se pueden reputar por vecinos en los pueblos, donde no están situados, aunque posean bienes raices, y tengan administrador ó casero. Con esto se vé el derecho de vecindario, y los límites, con que le tienen dichos cuerpos.

Los eclesiásticos no pueden ponerse presos por deudas civiles.

19 Tambien es privilegio de los eclesiásticos, el que no puedan ser presos por deudas civiles, como se puede ver en el *Juicio executivo* de la *Curia Filípica* §. 17. *num.* 20. y en infinitos otros autores. Tampoco pueden ser puestos en qüestion de tormento, como consta de nuestra *constit. única de Torménts*, y de otras muchas leyes. Tambien es comun á toda persona eclesiástica el preceder y tener preferencia respecto de los seglares: y en las cortes la tenian los prelados eclesiásticos, segun se lee en Carrillo *Orig. de la dign. de grande.*

Tienen el mismo derecho que los nobles en quanto á caza.

20 Por el *cap.* 4. de la real cédula de 16 de enero de 1772 pueden los eclesiásticos usar del privilegio, que tienen los nobles, de cazar en qualquiera dia del año, guardando los términos vedados, y arreglándose á las disposiciones canónicas, y á la *ley* 47. *tit.* 6. *part.* 1.

SECCION II.

De la division de personas eclesiásticas en prelados y súbditos.

1 Deben los prelados eclesiásticos velar sobre sus ovejas, guiándolas al fin para que se les han confiado con blandura y amor, é instruyéndolas con espíritu de mansedumbre, que es el que debe caracterizar á los eclesiásticos, y el que les encarga San Pablo en la carta á los *Gálatas* en el *cap. 6. vers. 1.*: esta es una circunstancia, en que se distinguen en alguna manera dichos superiores de los que lo son de seculares. En la carta circular, expedida de órden del consejo en noviembre de 1767, se excitó el zelo de los prelados eclesiásticos en órden á varias cosas, leyéndose allí mismo, que no deben usar de penas, que vulneren el honor, decoro, y estimacion. Se excitó tambien el zelo en otra cosa sumamente importante, conviene á saber, en que no admitan á la milicia eclesiástica, sino á los que, gobernados de una verdadera vocacion, manifiesten en la inocencia de sus costumbres, y en las demas prendas, que pide el ministerio eclesiástico, que serán útiles y necesarios al servicio de la iglesia: interesa mucho en el cumplimiento de esta obligacion el estado: con provision del Consejo de 12 de enero de 1792 se previno á los prelados regulares, que no concediesen letras dimisorias á sus súbditos, para ir á ordenarse fuera del reyno, encargándose á los obispos, que zelasen sobre esto.

Mansedumbre, virtud característica de los prelados eclesiásticos.

No deben los prelados eclesiásticos ordenar á los que no tienen vocacion, ni dar dimisorias para fuera del reyno.

2 En órden á la debida obediencia al Rey, ya se ha insinuado al hablar de los eclesiásticos nu-

Obligacion de los prela-

dos eclesiásticos en quanto á fidelidad al Rey, y en quanto á la doctrina de regicidio y tiranicidio.

mer. 12. la obligacion, que comprehende á todo individuo del clero: y por el encargo, que se hizo con carta circular de órden del Consejo de 23 de mayo de 1767, la tienen todos los prelados eclesiásticos, de hacer jurar en el ingreso de sus oficios á los catedráticos, y maestros, que observarán, y enseñarán la doctrina del *cap.* 15. del *concilio de Constanza*, y que no enseñarán, ni aun con título de probabilidad, la del regicidio, y tiranicidio contra las legítimas potestades. Con cédula de 18 de septiembre de 1766 se previno á los prelados eclesiásticos, renovándose la observancia de la *ley* 3. *tit.* 4. *lib.* 8. *Rec.*, que remitan preso á S. M. qualquiera frayle, clérigo, hermitaño ó religioso, que hablare mal del Rey, de Personas Reales, y del estado ó del gobierno.

No deben permitir que se publique la bula In coena Domini.

3 Con carta órden circular del Consejo de 16 de marzo de 1768 se previno tambien á los prelados eclesiásticos del reyno, que no permitiesen, que se publicase la bula *In coena Domini*, por ser contraria á las regalías, y por constar, que está retenida y suplicada, como se hace ver en la misma carta.

Obligacion de los prelados eclesiásticos en quanto á proposiciones de moral relaxada en órden á tributos.

4 En 10 de noviembre de 1787 recordó á los prelados eclesiásticos el Sr. Conde de Floridablanca de órden de S. M. varias proposiciones de moral relaxada en órden á contribuciones, de que incluyó copia, habiéndose representado á S. M. por personas eclesiásticas de mucha autoridad, zelo, y doctrina, los gravísimos perjuicios, que de dichas proposiciones se seguian. Se excitó el zelo de todos los ordinarios eclesiásticos, para que por sus súbditos se coopere, y haga todo lo posible, á fin de que entiendan los pueblos la gravísima obligacion de pagar los tributos, los innumerables

males, que resultan en gente facinerosa y bandida, por quererlos defraudar, y que la intencion del Rey es la de obligar al positivo cumplimiento de las insinuadas leyes en ambos fueros, sobre lo que se habia querido disputar, paliando con este desórden muchas opiniones relaxadas.

Deben los prelados eclesiásticos representar con moderacion.

5 No solo deben ser fieles, sino tambien sumamente moderados, y circunspectos los prelados eclesiásticos en representar á las supremas potestades: y con cédula de 6 de octubre de 1767, segun se lee en Martinez *Lib. de Juec. tom.* 6 en el *resúmen y explicacion al lib.* 2. *tit.* 2. *Rec.* §. 2. *num.* 13., se dió circularmente aviso á todos los prelados eclesiásticos, de que S. M. se franquearia benignamente á oirles qualquiera queja, ó agravio, que tuviesen por conveniente representar, haciéndolo con la instruccion, verdad, moderacion, y respeto propio de su carácter, y mansedumbre, y de su amor, y fidelidad al soberano.

Obligacion de los mismos en quanto á impresiones, reparos y adornos de los templos.

6 En órden á imprimir tienen los prelados eclesiásticos limitadas las facultades en el modo, que se expresará al hablar de los magistrados. En quanto á reparos, y adornos en los templos verémos al tratar de ayuntamientos, estar prevenido, que los prelados eclesiásticos soliciten la aprobacion de los dibuxos de la Real Academia de las artes.

Tratamiento y honores debidos á los prelados eclesiásticos.

7 Por lo que toca al tratamiento se pueden ver las leyes citadas, y lo que tenemos dicho en general en el *cap.* 2. de este título. Al prior de Cataluña y baylío de Mallorca de San Juan, y á los abades parece, que se les llama venerables, Cortiada *decis.* 247. *num.* 9. *y* 10.: á los priores, y baylíos de San Juan se les permite dar el tratamiento de *señoría*, como se dixo en el *cap.* 3. *n.* 28. Martinez Salazar en su *Coleccion de mem. y not. del*

Consejo cap. 5. dice, que á los prelados, caballeros, ó maestres de órdenes se les permite entrar en consejos, y audiencias, quando se ven sus pleytos, sentándose con los ministros.

Obediencia debida por los súbditos á los prelados eclesiásticos.

8 En quanto á súbditos hay poco, que decir, sino que deben obedecer al prelado, unos por la obligacion de la dependencia regular en qualquier inferior respecto de su superior, señaladamente en los eclesiásticos, que han de dar exemplo á los demás, y otros por voto expreso y solemne: deben todos hacerse cargo, de que oyéndose al prelado se oye á Dios, y al mismo se le menosprecia menospreciándose el superior, como se lee en el *cap.* 10. *vers.* 16. del evangelio de San Lúcas. Á Coré, Datan, y Abiron se los tragó vivos la tierra con sus mugeres, casas, y familias, porque murmuráron contra Moyses, y Aaron, segun se lee en el *cap.* 16. *vers.* 31. *Numeror.*: y del mismo lugar consta, que con fuego baxado del cielo quedáron abrasados por el mismo motivo doscientos y cincuenta israelitas. Esta obediencia debe tener sus debidos límites, sin impedir una reverente súplica en casos particulares, para exônerarse de alguna vexacion, ó excusarse de hacer cosa, que estuviere prohibida, como se ha dicho en otro lugar.

SECCION III.

De la division de personas eclesiásticas en seculares y regulares.

Precedencia, y preferencia del clero secular.

1 Aunque las dignidades eclesiásticas suelen recaer en los eclesiásticos seculares, y por esto es mucho lo que hay que decir de los eclesiásticos

seculares mirándolos con respeto á la graduacion, que les dan las insinuadas dignidades en la gerarquía de la iglesia; con todo como dichas dignidades y beneficios, ó algunos de ellos, por exemplo algunas prelacías, los obispados y otros semejantes títulos pueden tambien darse, y se dan á regulares, no corresponde en esta seccion el tratar de dignidades y beneficios, sino solamente de lo que toca á qualquiera eclesiástico, como á secular y en contraposicion de los regulares: esto es poco, y puede reducirse á dos puntos: el primero es la preferencia y precedencia, y el segundo el privilegio de poder testar. Clemente VIII. en bula de 20 de febrero de 1601, que empieza, *Decet Romanum Pontificem*, declaró, que todos los eclesiásticos seculares deben preceder á qualesquiera regulares en todos los actos públicos, y que se tuviese por abuso qualquiera costumbre, que hubiese en contrario. El mismo Clemente VIII. en otra bula de 5 de noviembre de 1602, que empieza, *Quae ad removendum*, declaró, que el clero secular en todos lugares, aun dentro de las iglesias y conventos de qualesquiera regulares debiese preceder, y tener preferencia: y Gregorio XV. parece que en otra bula de agosto de 1622, que empieza, *Alias a felicis*, mandó observar las referidas de Clemente VIII., encargando la execucion á los ordinarios de qualquiera lugar de España, siempre que fuesen requeridos por el clero secular. Trae esto Barbosa *de Officio Parochi*, por lo ménos en la edicion de Leon de 1665. *part.* 1. *cap.* 9. *num.* 14. *y* 15.: en otras creo, que falta esta doctrina. He visto las bulas citadas de Clemente VIII.: de la de Gregorio XV. solo tengo la noticia, que da Barbosa.

Los eclesiásticos seculares de España pueden hacer testamento.

2 En quanto al segundo punto, siendo así, que por derecho comun no es lícito al eclesiástico hacer testamento, como consta del *cap. 7. de Testamentis*, lo es en España por costumbre consentida por los Sumos Pontífices, aprobada por el Señor D. Cárlos V. en las cortes de Valladolid de 1523, y mandada observar en el *cap.* 47. de las mismas: puede esto verse en Covarrubias en el *cap. 7. de Testamentis num.* 24., y en otros autores nacionales, que hablan de esta costumbre, y de si puede ser, no solo válida, sino tambien lícita, en quanto á disponerse con dichos testamentos para cosas profanas: trata tambien de lo mismo Cortiada en la *decis.* 125. *num.* 19. y siguientes, diciendo ser dicha costumbre inmemorial, válida, y lícita. *Ibid. num.* 27. *al* 30. advierte, que no quedan comprehendidos en dicha costumbre los obispos, pudiendo estos solamente hacer testamento de bienes, adquiridos con título eclesiástico, ó con ocasion de él ántes de su promocion á la mitra, y que para valerse del derecho, que da dicha costumbre, han de hacer inventario, quando quedan electos: *ibid. num.* 38. se dice, que las varias bulas, que reservan para la cámara apostólica el espolio de los clérigos difuntos, nunca han sido recibidas en España, en donde, no habiendo hecho testamento el clérigo, se dan tambien sus bienes á los parientes por costumbre, que igualmente llama dicho autor válida, y lícita.

Los regulares estan obligados á la observancia de los tres votos, y de los pactos, con que

3 En órden á regulares, que son personas eclesiásticas, dedicadas al estado de la perfeccion con los tres votos de pobreza, castidad, y obediencia, viviendo baxo de alguna regla, ú órden aprobada de la iglesia, no hay mucho, que advertir sobre lo ya prevenido en general de los ecle-

siásticos, sino que les corresponde la observancia de su instituto, la solicitud de atender siempre á la perfeccion, fundada toda sobre los tres votos, de que tratan difusamente los autores, y el cumplimiento de las condiciones, y pactos, con que fuéron admitidos en las poblaciones, en que se hallan: punto que muchas veces se olvida con perjuicio del estado.

hubieren sido admitidos.

4 De los donados, y hermitaños se ha dudado algunas veces, si debian gozar de los fueros, y privilegio, que los demas regulares: en el *cap.* 28. de la real ordenanza de 3 de noviembre de 1770 se mandó, que no quedasen exêntos del servicio del reemplazo del exército los donados, á quienes se haya puesto el hábito de legos dos meses ántes de recibir la órden para el sorteo, por la sospecha de fraude: en otras cosas los donados y novicios se tienen desde el dia de su ingreso por regulares quando no concurre motivo particular de fraude, con que pueda burlarse la jurisdiccion real, como se dirá despues. Con carta del Secretario del Consejo de 29 de marzo de 1749 se participó al Presidente de la Real Audiencia de Cataluña la resolucion del Rey á consulta del Consejo, con que se manda, que no se permita á santero, ni hermitaño ninguno trage distinto del comun de su provincia ó pais, en donde resida, á excepcion de aquellos, que viven en comunidad aprobada por el ordinario diocesano, sopena de procederse contra ellos, como á vagamundos. Se dixo, haber entendido el Rey, que habia desórden de santeros, y hermitaños, y que muchos para cometèr excesos mas á su salvo, usaban de trages parecidos á los de alguna órden regular. Se encargó á los obispos, que no permitiesen pedir con santas imáge-

Providencias relativas á donados, hermitaños, y santeros.

nes á personas legas, que no sean experimentadas de buena vida, y costumbres.

Providencias relativas á los regulares, que han de salir de sus conventos.

5 Como el amor al retiro, y á la clausura debe ser una de las virtudes principales, que ha de tener un buen religioso, y de salir y vivir fuera del convento se originan graves inconvenientes; para evitar éstos, y la qüestuacion indebida de algunos, se expidiéron cédulas con fecha de 11 de septiembre de 1764, de 4 de agosto de 1767, y de 22 de octubre de 1772: pero despues salió otra de 11 de febrero de 1787, en que se comprehenden los puntos, que contenian las tres primeras con alguna variacion ó modificacion: ésta citarémos únicamente por ser la posterior y última.

6 En el *art.* 7. de esta cédula se previene, que los regulares, que necesiten salir algunas veces de los conventos, deben llevar *in scriptis* las licencias de sus prelados, como ordena el concilio tridentino, sin necesidad de expresarse en las licencias el asunto, que puede ser muchas veces reservado; que los religiosos han de presentar sus licencias á las justicias, para que les conste, y cumplido el término, si se detuvieren, pueden dichas justicias dar aviso á los superiores, no debiendo esto entenderse en los lugares del tránsito; que pernocten dichos religiosos en los conventos de su órden, si los hubiere en los pueblos del tránsito, y si no los hay, en las casas de los síndicos, ó de los hermanos, y en defecto de éstos en otras libres de toda nota y sospecha.

7 Tambien se previene en el *art.* 4. de la misma cédula, que los religiosos diputados para pedir limosnas en los pueblos, en que no tienen conventos de su órden, se hospeden en casas honestas y de buena reputacion, como lo son comun-

mente las de los hermanos espirituales y síndicos en casi todos los pueblos; que las justicias zelen, que no haya transgresion en esta parte, y den cuenta á los superiores de los que contravengan.

Providencias relativas á libros y empleos de jurisdiccion temporal en quanto á regulares.

8 Con cédula de 20 de abril de 1773 en el principio se dispone, que no puedan imprimir libro alguno los regulares sin preceder licencia de sus superiores; y con la de 22 de septiembre de 1770, que los regulares, que tengan algun señorío temporal, no puedan exercer los empleos de procurador jurisdiccional, gobernador, ni otro ninguno semejante de los que tienen anexa jurisdiccion, debiendo nombrar personas legas, que los exerzan y sirvan.

Los regulares no deben heredar los bienes de sus parientes.

9 Con pragmática sancion de 6 de julio de 1792, se declaró, que los religiosos profesos de ambos sexôs no deben heredar ó suceder en los bienes de los parientes *ab intestato*, por ser cosa tan opuesta á su absoluta incapacidad personal, como repugnante á su solemne profesion, en que renuncian el mundo, y todos los derechos temporales, dedicándose solo á Dios: se dexa sin accion á los conventos.

Providencias relativas á los regulares, que pueden pedir limosna, y al modo con que deben hacerlo.

10 En quanto á los privilegios ó facultades tiene cada uno de los regulares los correspondientes á su órden, y á las condiciones, con que fuéron admitidos en los estados y poblaciones: en quanto á pedir limosna, al modo, y la forma, con que debe hacerse la qüestuacion para no perjudicar á nadie, y mantener en todo vigor la disciplina eclesiástica, habian ocurrido dudas en estos últimos tiempos, que motiváron las tres cédulas poco ha citadas: en la de 11 de febrero de 1787, deseándose evitar dichas dudas, se resolvió por S. M. en el *art.* 1., que los religiosos observantes,

y descalzos de S. Francisco y Capuchinos, que por ser incapaces de poseer bienes sus conventos, viven de la limosna voluntaria de los fieles, pueden pedirla en los pueblos, eras y campos, sin perjuicio de los partícipes en diezmos, y condominos de los frutos, sobre que se encarga, que administre justicia el juez competente en caso de queja. En el *art.* 2. se declaró, que si alguna otra comunidad de los mendicantes, que puede poseer bienes, no tuviese las rentas necesarias para la manutencion del número regular de sus individuos, y fuese preciso para su sustento pedir limosna, los superiores de dichas órdenes deban con certificacion de sus rentas solicitar permiso del Consejo, el qual con un breve conocimiento le concederá. En el *art.* 5. de la misma mandó S. M., que no se impidiese á los pueblos dar de sus propios á los conventos observantes descalzos de S. Pedro de Alcántara, y Capuchinos la limosna, que comunmente llaman *situado*: pues procediendo éste por razon de patronato, ó por ajuste recíproco entre el pueblo y el convento al tiempo de su fundacion, permitió S. M. que, cumpliendo los conventos con las cargas y obligaciones, contraidas en la fundacion, se les suministre la limosna estipulada, y tambien la que segun constituciones sinodales deben percibir dichos conventos en otros qualesquiera pueblos por los sermones de quaresma, adviento, semana santa, celebracion de misas, que estén á su cargo, y otras festividades del año. En el *art.* 6. de la misma se dispone, que las comunidades religiosas, que pueden tener bienes, deban tambien administrarlos, como lo ordena el concilio tridentino en el *cap.* 2. *ses.* 25. *de Regularibus*, con la precisa obligacion de no tratar de las negociacio-

nes, que prohiben los cánones, encargándose á los superiores, que escojan los de mejor conducta, y solos los precisos y necesarios, dando licencia *in scriptis* con señalamiento de tiempo, y velando los prelados y las justicias, como se ha dicho de los que se destinan á pedir limosna.

Los regulares deben ser tratados con el correspondiente decoro.

11 En el *art.* 8. manda finalmente S. M., *que á todos los religiosos de órden aprobada por la iglesia se les trate con el decoro y reverencia correspondiente al alto carácter de religiosos, y sacerdotes del Señor.*

Los regulares, que fueren capellanes de exército, pueden libremente disponer de lo que hubieren adquirido con motivo de dicho empleo.

12 Con un brebe expedido en 10 de febrero de 1784, cuyo cumplimiento se mandó con cédula de 23 de mayo del mismo año, concedió el Sumo Pontífice á instancia de S. M. Católica facultad á los regulares, que exerzan el empleo de capellanes de los exércitos ó armada, para que puedan disponer libre y lícitamente de todas las cosas y bienes, que hayan adquirido, con motivo de aquel empleo, y durante él, siempre, y en qualquier tiempo que quisieren, no solo entre vivos, sino tambien *mortis caussa*, y por via de última voluntad, á favor de qualesquiera personas, con tal que dexen alguna manda á proporcion de sus facultades, para que se invierta en destinos piadosos, gravándoseles sobre esto su conciencia.

Fuero particular y otros privilegios de los regulares.

13 Los demás privilegios, que competen á los regulares, se pueden reducir á fuero peculiar y exêncion, no solo del tribunal civil ordinario, sino tambien del eclesiástico, de que gozan algunos regulares en el modo, que se dirá despues en la *seccion* 16. del *cap.* 9., y á otros, que son propios y peculiares segun la naturaleza, ó fin de su instituto, y pueden considerarse como pertenecientes á derecho canónico, y que tienen ménos

conexîon con el derecho público.

Derogacion del privilegio de los regulares en quanto á altar portátil.

14 En el cap. 22. de la citada bula *Apostolici ministerii* hallo renovada y confirmada la derogacion del privilegio de altar portátil, que tenian antiguamente algunos regulares por el *cap. 30. de Privilegiis*, y otros por comunicacion de privilegios, habiéndose variado esto por el concilio tridentino: hallo tambien declarada esta derogacion por bula de Clemente XI. en 15 de diciembre de 1703.

Independencia de los monges de la Cartuja de España del Prior y Capítulo de Grenoble.

15 De estos últimos tiempos he visto cédula de 24 de junio de 1784, en que se incluye un breve de Pio VI. de 10 de marzo de 1784, con el qual á solicitud de S. M. Católica exîmió Su Santidad á los monasterios de monges de la Cartuja, exîstentes en los reynos de España, y á todos sus individuos, de la superioridad, jurisdiccion, gobierno, y visita del Prior General, y Capítulo del monasterio de Grenoble de la misma órden; y formó de ellos exîmidos y separados, una nueva congregacion de Monges de la Cartuja de España, con la facultad de elegir un vicario general español, del todo exênto, é independiente de dichos Prior y Capítulo, disponiéndose, que en lo que no se oponga á esto, se observen las constituciones de dicha órden, y los estatutos confirmados con autoridad apostólica.

Nuevo método de gobierno de los regulares de S. Cayetano de España.

16 De 20 de mayo de 1788 he leido otra cédula, en que S. M. manda guardar un breve, expedido por Su Santidad en 7 de agosto de 1787: con él se establece un nuevo método de gobierno en las casas de clérigos regulares de S. Cayetano, exîstentes en estos reynos: se permitió el uso de dicho breve con tres restricciones: una de estas es, que la remision de las elecciones de superiores de di-

chas casas al general, que reside en Roma, sea solo por via de noticia, sin suspenderlas, y sin que por él se puedan alterar en manera alguna: otra es, que la venida del general á estos reynos, sea, y se entienda precediendo expresa licencia del Rey y del Consejo, sin la qual no puede hacer dicho general uso de facultad alguna: la otra restriccion es relativa á los trámites judiciales de apelaciones, de que se hablará en su lugar.

Ordenes militares de Santiago, Calatrava, Alcántara, y Montesa.

17 Á mas de los regulares, de que he hablado en este capítulo, que viven en comun debaxo de alguna regla aprobada por la iglesia con los tres votos solemnes de pobreza, castidad y obediencia, tenemos en España las quatro órdenes militares de Santiago, Calatrava, Alcántara, y la de Montesa, que se instituyéron en tiempos antiguos, para defendernos de las correrías de los moros en el modo, que se puede ver en nuestros autores, y entre ellos en Nazarre en las *Instituciones eclesiásticas lib.* 1. *cap.* 25. El que ha de ser recibido caballero de las tres órdenes de Santiago, Calatrava, y Alcántara debe ser hidalgo de sangre, y tambien su padre y madre, abuelos y abuelas: ninguno de estos debe haber sido judío, ni herege, ni sarraceno, ni castigado como tal por la Inquisicion. A ninguno puede darse el hábito, que haya tenido oficio vil, ó sea hijo ó nieto de quien le haya tenido, aunque pruebe ser hidalgo: así consta de Nazarre en el *lib.* 1. *de sus Instituciones del derecho eclesiástico* en el capítulo citado §. 9. *y* 10.: hacen estos caballeros tres votos, de pobreza, obediencia, y castidad conyugal: á los quales dice el mismo autor en el §. 11. que añadiéron el quarto en 1652 de tener, defender, y guardar en público, y en secreto, que la Virgen María

Madre de Dios y Señora nuestra fué concebida sin mancha de pecado original. La órden de Montesa se gobierna tambien de un modo semejante. Los Maestrazgos de todas estas órdenes están incorporados á la real corona, como se ha dicho en el cap. 5.

Nueva órden del Sr. Don Cárlos III.

18 En estos últimos tiempos se fundó otra órden á instancia del Augusto Padre de S. M. reynante, de quien se denominó, la órden de Cárlos III., cuyo objeto es defender el misterio de la inmaculada concepcion de María: y los que deben ser recibidos en ella han de ser hidalgos. Del fuero de dichas órdenes, y de los caballeros de la de Malta, que se hallan en España, se hablará en el *cap. 9. seccion 16.*: y de allí pueden tomarse todas las noticias, que falten aquí.

SECCION IIII.

De los eclesiásticos en particular, desde el Sumo Pontífice hasta los clérigos de menores.

El Sumo Pontífice cabeza del cuerpo eclesiástico.

1 De las personas eclesiásticas la que primero se nos ofrece á la consideracion, es la del Sumo Pontífice, del qual aunque no esté dentro del estado, no puede dexar de hacerse mencion, para decir, que debe venerarse por todos los christianos, como centro de la union, cabeza visible de toda la iglesia, vicario de Jesu-Christo, juez supremo de las causas eclesiásticas, pastor universal, padre de los fieles, y de las mismas supremas potestades, y príncipes católicos, que se glorían de ser hijos suyos. Quánto comprehende cada uno de estos títulos es manifiesto por sí mismo: seria infinito el desenvolverlo, y por otra parte ménos propio del

derecho público : por lo que respecta á éste , solo debe decirse , que las leyes civiles han de auxîliar el derecho eclesiástico , y contribuir al respeto y veneracion suma , que se debe á Su Santidad , de la qual , entre otras , hablan las leyes 2. 3. 4. 5. *y* 8. *tit.* 5. *part.* 1. En nuestra España toda la legislacion conspira en esto ; y lo prueba ya lo mucho que he dicho en varias partes de este libro. El tratamiento, que se suele dar al Sumo Pontífice , es el de *Santidad* , *Señor* , *Santísimo* , *y Beatísimo Padre* , y el de besarle el pie sin otros ménos particulares , que pueden verse en Cortiada *decis.* 248. *num.* 5.

De los cardenales, del tratamiento y honores, que se les deben.

2 En segundo lugar entran los cardenales, cuyo sagrado colegio representa todo el cuerpo de la iglesia para el efecto de la eleccion de Su Santidad , y para ayudar ya en el mismo colegio , ya repartidos en varias congregaciones , ó con encargos particulares , al Sumo Pontífice á expedir negocios , decidir dudas , ordenar , y administrar muchas cosas de la iglesia universal , y particular de Roma , sobre lo que pueden verse los autores canónicos : pues yo ni tengo ocio , ni juzgo ser de mi obligacion el detenerme en semejantes materias, dirigiéndose mi solicitud á explicar las obligaciones y privilegios , que tienen las personas con relacion al derecho público. Por decreto de Urbano VIII. de 10 de junio de 1630 se da á los cardenales el tratamiento de *Eminentísimos :* preceden y prefieren á los patriarcas , arzobispos y obispos , como se ve en la *decis.* 248. *num.* 9. de Cortiada. Los Reyes Católicos en sus provisiones y rescriptos los suelen llamar , *Muy Reverendos en Christo Padres Caros* , *Muy amados :* así lo leo en la *decis.* 247. *num.* 1. del mismo autor. Carrillo *Orig. de la dign.*

de grande disc. 3. dice, que los cardenales tienen el privilegio de poderse cubrir delante del Rey, quan- S. M. lo manda, en el modo, que se explicará en su lugar de los grandes de España. Segun el §. 3. *tit.* 4. *trat.* 3. de las *Ordenanzas Militares* la tropa debe hacer los mismos honores á los cardenales, que á dichos grandes, y á los embaxadores: sus casas eran antiguamente asilo: pero esto aun en Roma se quitó: así lo trae la *Curia Filípica* en el *Juicio criminal* §. 12. *num.* 6.

De los patriarcas y primados.

3 En la gerarquía eclesiástica hay tambien patriarcas y primados: y aunque en otros tiempos tuviéron dependencia de ellos los arzobispos y obispos, de manera que al solo patriarca de Constantinopla se lee, que estaban sujetos treinta y nueve arzobispos, de los quales algunos tenian mas de treinta sufragáneos, en el dia no hay casi en ninguna parte, por lo ménos en España, cosa particular, que advertir en quanto á jurisdiccion, sujecion, ó dependencia de los arzobispos, y obispos respecto de patriarcas, y primados. El Sr. Patriarca, que tenemos de las Indias, suele ser como es en el dia, Cardenal de la Santa Romana Iglesia, y Limosnero Mayor del Rey. Suele tener, y tiene tambien anexa la Vicaría General de los exércitos, de lo que se hablará despues; y segun el citado Carrillo *disc.* 3. puede cubrirse delante del Rey en el modo dicho. Las iglesias de Toledo, y Tarragona se disputan la primacía: y, no teniendo esto cosa particular fuera del título, debo prescindir de lo relativo á esta distincion.

De los nuncios.

4 Dexando aparte los legados *à latere*, que son los cardenales, que el papa envia á los reyes, y príncipes, para apaciguar las guerras, hacer alianzas contra los infieles, y hereges, ó para otras

causas gravísimas con grandes facultades, y privilegios, de que tràtan los canonistas, sin importar aquí nada su noticia, hay en casi todas las naciones católicas legados sin ser cardenales con el título de nuncios, y con facultades casi siempre, ó con la cláusula, segun el estilo de la curia romana, *con potestad de legado à latere*: mas no por esto tienen las facultades, ni preeminencias de los legados *à latere*, ni son otra cosa, que embaxadores del Sumo Pontífice, residentes en las cortes de los príncipes, que como legados de Su Santidad conocen de varias causas y pleytos eclesiásticos, y dispensan en algunas cosas. En quanto al uso de las facultades y jurisdicion de los Nuncios ha habido controversias en todos tiempos y estados: muchas han ocurrido en España, habiéndose terminado con concordatos y otras providencias, de que hablaré en el título de magistrados, advirtiendo aquí solamente lo mas preciso, y lo que puede considerarse separado de la calidad de magistrado. Muchos siglos ha, que se ha introducido en casi todas partes, el no admitir á los nuncios sin el consentimiento del príncipe, así como no se reciben los embaxadores en Roma sin el consentimiento del Papa: lo mismo se observa en España, en donde deben presentar los Nuncios sus poderes, que han de exâminarse en el Consejo, para precaver toda novedad perjudicial, como se puede ver en Covarrubias *cap.* 35. §. 4. *Pract. Quaest.*, y en la carta circular, expedida de órden del Consejo en noviembre de 1767 con muchas noticias relativas á este punto. Del citado Carrillo en el *disc.* 3. parece, que los Nuncios tienen tambien el privilegio de cubrirse como los grandes: en el §. 1. *y* 2. *tit.* 4. *trat.* 3. *Ord. Mil.*

se manda, que al Nuncio se hagan los mismos honores, que á los grandes de España.

De los arzobispos, y obispos, su juramento de fidelidad, y presentacion de bulas al consejo.

5 Los obispos son los sucesores de los apóstoles, cuyas funciones se reducen á hacer christianos, y ministros de Dios, predicando, enseñando, administrando los sacramentos, procurando mantener la pureza de la fe, y velando con la mayor solicitud, y cuidado á exemplo de los apóstoles sobre la grey, que hán de apacentar. Entre los de una provincia suele haber en todas partes uno, que no solo tiene la preferencia y precedencia á los otros por la silla metropolitana, que ocupa, sino tambien superioridad de jurisdiccion, aunque ésta no recae en las personas de los obispos unidos á la metrópoli, que se llaman sufragáneos, sino en las causas decididas por ellos: de los mismos hay apelacion al respectivo arzobispo metropolitano: por consiguiente los arzobispos son obispos con la distincion ó superioridad indicada: primero trataré de lo que es general á los obispos, despues de lo que es peculiar de los arzobispos, pareciéndome ser éste el medio mas expedito, para no repetir lo que una vez queda dicho, y no confundir las cosas. Hay tambien obispos *in partibus* de los infieles, que solo tienen el título conservado desde que se perdió la posesion de la tierra santa. Por lo que respecta á eleccion, en donde la hay, ó á la nominacion real, confirmacion, y consagracion, me remito á lo que dixe sobre patronato real, y á los autores canónicos, no ofreciéndose otra cosa particular. Solo hallo en el §. 7. *cap.* 13. *del lib.* 1. *de las Instituciones* de Nazarre providencia especial de Paulo V. de 7 de diciembre de 1610, por la qual los arzobispos, y obispos de Indias no deben consagrarse en España,

sino en Indias, bastando que en lugar de los tres obispos, que hubieren de concurrir á la consagracion, asista un obispo consagrante con dos dignidades, y que los tres meses de término, que tienen por el concilio de Trento, les corran desde el dia, en que hubieren llegado al primer puerto de las islas donde estan sus iglesias. Antes de poder exercer la jurisdiccion, y funciones de su dignidad, parece, que en España se les exîge el juramento, con que prometen al Rey aquella fidelidad, que deben á su cabeza, como miembros de una república, y súbditos en las cosas políticas. Este juramento se funda en las razones, que se han dicho en varias partes de esta obra, en la *ley* 13. *tit.* 3. *lib.* 1. *Rec.*, y de tiempos mas antiguos en varios cánones, y concilios toledanos. Tampoco puede ningun obispo exercer jurisdiccion en España por antigua observancia, segun se lee en Fermosino al *cap.* 15. *de Electione quaest.* 4. *num.* 23., sin haber presentado al Consejo las bulas de confirmacion, y haberse dado el pase: esto ya por otra parte deberia executarse por la regla general de necesitarse del pase para el uso de qualquiera bula, como se verá en el segundo libro.

De la jurisdiccion, visita, facultad de ordenar y residencia de los obispos en su diócesis.

6 Para el desempeño de las funciones insinuadas, que son propias de los obispos, les está estrechamente encargado por el concilio de Trento en el *cap.* 3. *ses.* 24. *de Reformat.*, el visitar por sí, ó en caso de impedimento por otro, toda la diócesis cada año, ó por lo ménos cada bienio: pero esto es parte de jurisdiccion: y por ser los obispos ordinarios diocesanos, quando se hable de estos y de los magistrados, se verá lo que deba decirse en órden á visitas. En el *cap.* 5. de la bula *Apostolici ministerii*, veo, que tienen limitadas los

obispos las facultades, en quanto á poder ordenar por razon de hallarse fundado el beneficio en su dióçesi al caso, en que el ordenado no haya de volver al lugar de su domicilio. Sobre la residencia de los obispos ha habido varias quejas, y providencias canónicas, para que no dexasen su diócesi, disfrutando, y consumiendo las rentas en las cortes con grande perjuicio de los pobres interesados en la limosna, y relaxacion de la disciplina eclesiástica. Por nuestras constituciones 3. *y* 5. *de Bisbes y preláts*, está tambien prevenida la residencia de los obispos en sus diócesis. Por fin todos los obispos son, como se ha indicado, ordinarios diocesanos: y todo quanto de estos se dirá luego comprehende á los prelados, de que tratamos aquí.

Preferencia y atenciones debidas á los obispos.

7 En quanto á preeminencias, y privilegios segun el concilio tridentino, y el *cap.* 13. de la bula *Apostolici ministerii* deben tener los obispos el primer lugar, y preferencia en todos los actos públiços del clero á pesar de qualquiera costumbre, concordia, sentencia, y juramento. Se lee en Salazar *Or. de las dign. seg. lib.* 4. *cap.* 4. §. 7., que estando en Valencia el Sr. D. Felipe II. hubo disputa entre el Arzobispo, y el Virrey, queriendo cada uno, qué se le diese primero la paz, y que se le incensase, que se halló el Rey presente en ocasion buscada, y mandó á los que llevaban la paz, que la diesen primero al arzobispo, y que tambien primero le incensasen.

8 Con decreto de 26 de enero de 1722 mandó el Sr. Don Felipe V., que no se impidiese á ningun obispo, que en la procesion del *Corpus*, y otras qualesquiera, asistiendo ó no el ayuntamiento de la ciudad, lleve silla y almohada con los demas aparatos, conforme al ritual romano, y de-

claraciones de la sagrada congregacion de ritos, despachándose cédula general para todo el reyno, *auto 7. tit. 3. lib. 1. Aut. Acord.*

Los obispos de España, executores de la gracia relativa á novales.

9 En España los arzobispos, y obispos son executores de la gracia concedida por Benedicto XIIII. á S. M. en órden á novales, como consta del mismo breve, y de las cédulas, que se citarán en el *art.* 10. *sec.* 16. *cap.* 9.

Privilegio de altar portátil de los obispos.

10 Parece que tienen los obispos el particular privilegio de altar portátil, ó de erigirle en qualquiera casa de su habitacion, y aun en la de los particulares, quando se hallan en ellas por razon de visita ó hospedage, ó con licencia ó comision de la sede apostólica: consta este privilegio de la bula de Clemente XI. de 15 de diciembre de 1703, y del *cap.* 22. de la bula *Apostolici ministerii.* De lo que dice Cortiada en la *decis.* 287. *num.* 10. *y* 11. parece, que por prescripcion inmemorial habrán perdido los obispos en Cataluña, y en casi todas las demas partes el derecho, llamado *Cathedraticum*: del mismo lugar consta, que en tiempo del citado autor le pretendió el obispo de Solsona, y que no siguió su pretension habiendo encontrado resistencia.

Varias atenciones y honores de los obispos.

11 Son los obispos del Consejo de S. M. Gil Gonzalez Dávila en el *lib.* 4. del *Teatro de las grandezas de Madrid pag.* 352. dice, que los Reyes de Castilla á imitacion de los reyes godos tuviéron por sus consejeros sin jurisdiccion contenciosa en las cortes á varios obispos, para consultar lo que convenia al reyno, y que de aquí dimanó el título de que gozan los obispos, de ser del Consejo de S. M. Martinez Salazar en su *Colec. de mem. y not. del Consejo*, al fin del *cap.* 5. trae tambien, que los arzobispos y obispos son del Consejo de S. M.;

y que no entran, ni se sientan en él, sino quando se trata pleyto suyo. Contestan en esta prerogativa en todos tiempos, y provincias Calderó en la *decis.* 130. *num.* 14. y Cortiada en la 247. *num.* 1. hasta el 7.: de la entrada, que tenian antiguamente los prelados eclesiásticos en lás cortes, ya se ha hablado en el *cap.* 2. de los preliminares habiéndose indicado allí mismo, que en el dia suelen llamarse algunos para la jura de los príncipes; y parece, que de los otros se toma separadamente el juramento. En el lugar últimamente citado de Cortiada se dice, que S. M. suele llamar á los arzobispos, *Muy Reverendos en Christo Padres*, y á los obispos lo mismo quitado el *Muy.* Arzobispos y obispos: por el §. 7. *tit.* 4. *trat.* 3. *Ord. Mil.* tienen honores, pero no guardia, de mariscales de campo.

Sobre la prerogativa de ir debaxo de palio en quanto á algunos obispos, y sobre la de tener dosél.

12 Cortiada en la *decis.* 285. *num.* 33. *y* 34. dice, que con motivo de que al obispo de Solsona Don Fr. Luis de Pons se le habia recibido debaxo de palio en las villas de Berga, y Bagá, sobre lo que se habia formado competencia ante el Canciller, pretendiendo el mismo Cortiada, como Fiscal de S. M., que esta cortesía, ó prerogativa era propia y privativa del Rey, y con motivo de que por él se habia movido pleyto en la Audiencia, para que no usase el obispo del dosel, que tenia en su casa dando las audiencias debaxo de él, la Señora Reyna Gobernadora con fecha de 20 de octubre de 1668 escribió al Lugar Teniente y Capitan General de Cataluña, participando haber resuelto, que en quanto al palio se observase por entónces lo acostumbrado en la provincia, sin que por parte de los obispos se hiciese novedad en los lugares, en donde no hubiese costumbre, ni

por el Abogado Fiscal en donde la hubiese de recibirse los obispos debaxo de palio, y concediéndoles el tener dosél en sus casas: se mandó al Fiscal, que se apartase de ambas instancias, diciendo que ántes de pasar á ponerlo en juicio debia haber dado cuenta, para que por via de gobierno hubiese mandado S. M. lo conveniente. De resultas el obispo de Solsona daba despues las audiencias debaxo de dosél: pero la misma Reyna en 19 de julio de 1679, segun se lee en la *decis.* 287. *num.* 4. del citado Cortiada, escribió al obispo, que excusase esta particularidad, por no haber sido su real intencion sino de que tuviese dosél, y con la misma fecha escribió al Capitan General, dándole parte de esta resolucion, y incluyéndole copia de la carta: se supone en ella ser gracia concedida á todos los obispos, la de tener dosél en sus casas del modo dicho. En los lugares citados de Cortiada pueden verse las tres cartas reales, de que consta todo lo referido. A los arzobispos, y á los obispos por la pragmática de cortesías, *ley* 16. *num.* 12. *tit.* 1. *lib.* 4. *Rec.*, se les debe el tratamiento de *señoría*, del qual, y de los títulos, que pueden dárseles, ó se les han dado, trata Cortiada en la *decis.* 248. *num.* 10. *y* 11. Es dignidad tambien la de obispo, que exîme de la patria potestad, *ley* 65. *tit.* 5. *part.* 1.

Los obispos pueden dar licencia para contraer esponsales á alumnos de seminarios conciliares y proponer é infor-

13 Por la cédula de 28 de octubre de 1784, los arzobispos, y obispos como delegados de S. M. pueden dar licencia á los alumnos de los seminarios conciliares, para pasar á contraer esponsales, de que necesitan todos los alumnos de colegios á mas del asenso paterno: en fuerza de la cédula de 17 de febrero de 1771 en el *cap.* 30. 31. *y* 32. deben los obispos proponer al Rey por medio de

mar para provisiones de eclesiásticos.

la Cámara tres eclesiásticos, para que nombre S. M. bibliotecario de la biblioteca pública, que debe haber en todos los palacios episcopales. En conseqüencia del decreto de 24 de setiembre de 1784, de que se hablará en el título de cosas, deben informar para todas las dignidades y beneficios de su diócesi: y para todos los beneficios curados por medio de la misma Cámara proponen los sugetos mas beneméritos.

Fondo establecido á favor de los obispos para costear la expedicion de las bulas en Roma.

14 Como la expidicion de bulas en Roma precisaba á los obispos á tomar grandes cantidades de dinero con crecidos intereses por la edad provecta, y riesgos de perder sus capitales los que los dexaban, el Sr. Don Cárlos III. á fin de obviar los gravísimos perjuicios, que de aquí se seguian, no solo á los obispos electos, sino tambien á los pobres interesados en la limosna, estableció con real cédula de 17 de febrero de 1771 un fondo de anticipacion de un millon y medio de reales, para que con él el Colector General de Espolios, y de Vacantes costease de oficio la expedicion de las bulas en Roma, y despues pagasen los obispos, no lo que costó la expedicion de las bulas en Roma, sino lo que correspondiese en proporcion á sus rentas, segun una regulacion hecha nuevamente, como parece del *cap.* 5. 6. 7. *y* 20. de dicha cédula. En Roma, á lo que entiendo, será de tiempos antiguos la tasacion, y sin justa proporcion segun el estado de las rentas, que tienen las mitras en el dia: pero con motivo de varias dudas, que sobre este establecimiento se suscitáron, se reduxo con cédula de 1 de marzo de 1785 el millon y medio de reales á un millon; y se declaró, que debia reintegrarse despues toda la cantidad, que se hubiese desembolsado por la expedicion de

bulas del nuevo provisto sin hacer otro cómputo. Segun se ve en el *cap.* 2. *y* 22. de la cédula de 1771 este beneficio del fondo de anticipacion no comprehende á los promovidos de unas mitras á otras exceptuada la de Ceuta; y los obispos deben satisfacer dentro de tres años á la Colectoría General de Espolios y Vacantes lo adelantado para la expedicion de bulas. Con cédula de 1 de marzo de 1785 se declaró, que estos tres años deben contarse desde el dia de la vacante. En los *cap.* 20. 21. *y* 22 de la misma cédula de 1771 se aplicó á favor de los obispos la tercera parte del valor de la vacante para el gasto de la expedicion de bulas; y con la de 1 de marzo de 1785 se declaró en quanto á esto, que no quedaba derogada una cédula de 11 de noviembre de 1754, y que en conseqüencia no se ha de dar á todos los prelados indistintamente la tercera parte del caudal de la vacante, sino que deberá exâminarse en los promovidos de nuevo á las mitras el estado de sus bienes al tiempo del ingreso reconociendo el inventario de ellos: con atencion á lo referido, y demas circunstancias, se dice, que señalará el Rey con informe del Colector General de Espolios, y demas personas, que tuviere por conveniente, la cantidad, ó parte de la vacante, que se hubiere de aplicar al nuevo prelado.

Providencias relativas á que del espolio del obispo difunto se reserven alhajas para el nuevo.

15 En los *cap.* 23. 24. *y* 25. de dicha cédula de 17 de febrero de 1771 se manda reservar del prelado difunto para el nuevo, segun el prudente arbitrio del Colector General de Espolios, los muebles, y adornos correspondientes á la dignidad, exceptuando las alhajas de oro, y plata, ó de otra especie, que no sean conformes con la moderacion de los prelados, que se encuentren en

los palacios del antecesor, debiendo darse recibo para el Colector General de entrega, y firma de obligacion de guardar, y responder de dichos muebles. Con cédula de 1 de marzo de 1785 se declaró, que lo dicho debe entenderse con calidad, de que el nuevo prelado puede, si quisiere, tomar dichos muebles y adornos por su justo valor, debiendo pagarlos á la Colecturía de Espolios en el término de cinco años contados desde el dia de la vacante.

Exêncion del sorteo para el reemplazo del exército concedida á los familiares de los obispos.

16 Finalmente puede advertirse aquí, que por un acto de condescendencia á los obispos, se exîmen del sorteo para el exército, sus familiares adictos al estado eclesiástico, no comprehendiéndose en esta exêncion los criados inferiores: así se manda en el *cap.* 27. *num.* 2. de la ordenanza del reemplazo de 3 de noviembre de 1770.

Cosas peculiares de los arzobispos.

17 Hasta aquí se han explicado las obligaciones, los privilegios, y derechos de los obispos, que son tambien comunes á los arzobispos. Estos conocen en grado de apelacion de las causas decididas por los obispos sufragáneos, y por todos los ordinarios diocesanos: de esto se tratará en la *seccion* 16. *del cap.* 9. Los arzobispos tienen de tiempos muy antiguos un ornamento ó insignia singular, que se llama el palio, y se concede por el Sumo Pontífice: los de España por el concordato de 14 de noviembre de 1737 quedan constituidos visitadores apostólicos de todos los monasterios, conventos y casas regulares con las facultades, que para ello se requieren; y despues de haber cumplido en su trienio la visita deben remitir á Su Santidad relacion de lo executado para su aprobacion.

Los obispos y todos los ordinarios dio-

18 Aunque todos los obispos y arzobispos son ordinarios diocesanos, no todos los ordinarios diocesanos son obispos, porque hay abades, arcipres-

tes, y otros prebendados con territorio separado, que dentro de él son ordinarios diocesanos, comprehendiéndoles lo que se dirá aquí, sin exceptuar lo relativo á órdenes: pues aunque dichos abades y otros ordinarios semejantes no puedan conferirlas señaladamente las mayores, hablan con ellos los cánones, y las providencias que se citarán, para que no den letras dimisorias, ni faciliten á los que no deben la entrada en el santuario. Son gravísimos los perjuicios, que se siguen al estado civil, y á la misma iglesia de ordenar sin el exâmen y discernimiento debido. Nadie debe atreverse á ser ministro de la iglesia, si no es llamado de Dios, segun la doctrina de S. Pablo en el *cap.* 5. *vers.* 4. de la carta á los hebreos: y supuesta esta verdad, en que no es preciso detenerme, hallándose freqüentemente inculcada en los sagrados cánones, y encargada en el concilio de Trento en la *ses.* 21. *cap.* 2., y en la *ses.* 23. *de Refor. cap.* 6., solo hablaré de las providencias posteriores, con que se ha procurado excitar el zelo en esta parte, y la observancia de la debida disciplina.

cesanos no deben dar órdenes, ni letras dimisorias, sino á los que tuvieren verdadera vocacion.

19 La constitucion pontificia *Apostolici ministerii*, que suele llamarse la bula del Cardenal Belluga, en su primer capítulo, despues de recordar la disposicion del concilio tridentino en órden al cuidado y diligencia, con que se ha de hacer la eleccion de las personas, á quienes se han de encargar los sagrados ministerios, dispone, que solo pueden admitirse á la primera tonsura aquellos, á quienes inmediatamente se haya de conferir algun beneficio eclesiástico, ó los que se vea que han de ser útiles al servicio ó ministerio de alguna iglesia. Clemente XII. en bula expedida en 14

de noviembre de 1737, refiriéndose al concordato hecho con S. M. Católica, previno á todos los prelados, que no ordenasen precipitadamente, y que tuviesen presente el *cap.* 2. *de la ses.* 21., y *el* 6. de la *ses.* 23. *de Reform.* del concilio tridentino, precaviendo las donaciones fingidas y fraudulentas de los patrimonios: para evitar los insinuados fraudes, dispuso, que no pasasen los patrimonios de sesenta escudos de moneda romana; que amonestasen y mandasen los ordinarios á los clérigos de primera tonsura, ó de menores órdenes, que no hubiesen obtenido beneficio, capellanía, ó título, ó que solo le hubiesen conseguido sin exceder él de la tercera parte de la tasa sinodal, que dentro de cierto tiempo, no debiendo éste pasar de un año, concurriesen á ordenarse de órdenes sagradas; y que si hecho esto por culpa suya, ó floxedad no fueren promovidos, no se tuviesen por exêntos de las cargas, y oficios públicos.

Tampoco deben ordenar á los que tienen beneficio incongruo, ni á los que no están adictos al servicio de alguna iglesia.

20 Con carta circular de 5 de mayo de 1766 se encargó de parte del Consejo á los ordinarios eclesiásticos, que no ordenasen clérigos incongruos, ni aunque tuviesen la congrua, si no estaban destinados á alguna iglesia, y no eran útiles á ella; que á este fin todos debiesen exponerse de confesores, á lo ménos para administrar la *cura animarum*, de modo, que se verificase la utilidad, que exîge el concilio, y que además fuesen necesarios; que fixasen el número, é incorporasen los beneficios, ó capellanías incongruas; y finalmente, que se promoviese la ereccion de los seminarios conciliares.

Deben los [illegible] mos á los ordenados de menores, que tuvieren la

21 Con carta de 12 de febrero de 1767, expedida de órden del Consejo, se previno á los ordinarios eclesiásticos, que en atencion, á que en muchos eclesiásticos, señaladamente en los de órde-

nes menores, se habia introducido el abuso de vestir, vivir, y portarse como seglares, causando sobre el escándalo embarazos y competencias con la jurisdiccion real ordinaria, y en atencion, á que muchos abusaban de las órdenes menores, sin aspirar á las mayores, ni manifestar aquella vocacion, que exîgió el concilio tridentino, recomendada en el concordato de 1737 y en los autos acordados, se les encargaba y recomendaba el remedio de esta relaxacion, procediéndose en ello con la mayor actividad, y á las penas de suspension, y privacion de beneficio en el caso de reincidencia, conforme está mandado en el concilio y ley real, y que se señalase término á los ordenados de menores, que hubiesen cumplido la edad, para ascender á órdenes mayores segun dicho concordato y bulas. Se prometió por el Consejo toda su proteccion y auxîlio.

edad para ascender á mayores, señalarles tiempo para que lo executen.

22 Con carta circular de 12 de junio de 1769, expedida de órden de la Real Cámara, se previno á los ordinarios diocesanos, que en conformidad á lo dispuesto por el derecho extinguiesen, ó uniesen los beneficios incongruos, tasasen una competente congrua, formando un plan bien especificado, remitiéndolo todo ántes, para que precediendo el asenso de S. M. pasasen despues á la execucion en virtud de las facultades ordinarias: se hiciéron algunas prevenciones relativas al modo y forma, con que debe procederse á la union y extincion, las quales ya son de derecho comun: pero puede ser útil el citarse esta carta para las iglesias, en que deban hacerse uniones, ó suscitarse tal vez dudas sobre las hechas. De 11 de diciembre de 1781 hay tambien otra circular de órden de la Real Cámara á los ordinarios diocesanos,

Deben suprimir y unir los beneficios incongruos.

comprehendiéndose en ella varios puntos relativos á mejorar la disciplina eclesiástica, excitados por el religioso zelo del Sr. D. Cárlos III.: encarga S. M. la supresion, y union de beneficios incongruos, la residencia de los eclesiásticos en las iglesias, en que tengan sus títulos, y que á los ordenados de menores, que hubieren cumplido la edad, se les prefixe término, para ascender á las órdenes mayores, segun el concordato de 1737 y bulas apostólicas.

No deben admitir demanda de esponsales sin que preceda el consentimiento de los padres, y demás personas prevenidas por ley.

23 Con el *cap.* 16. *y* 17. de la pragmática de 23 de marzo de 1776, y con cédula de S. M., dirigida con la misma fecha á todos los ordinarios eclesiásticos, se encarga á éstos en cumplimiento de la carta encíclica de Benedicto XIV. de 17 de noviembre de 1741 la mayor vigilancia en la admision de los esponsales y demandas, á que no preceda el consentimiento de los padres, y demás personas prevenidas en dicha pragmática, para impedir los matrimonios hechos sin el consentimiento de los padres, que siempre ha detestado la iglesia: y para cortar los abusos introducidos en esta parte se encarga tambien la observancia del concilio de Trento en orden á las proclamas excusándose su dispensacion voluntaria.

Deben visitar las iglesias.

24 Está tambien prevenido con encarecimiento á los ordinarios diocesanos el cuidado en visitar sus iglesias, como se ha insinuado al hablar de los obispos: quando no pueden por sí, deben nombrar visitadores, que lo hagan en su nombre, procurándose exâminar todo lo correspondiente, para que ni en quanto á las personas, ni en quanto á las cosas se relaxe el rigor de la disciplina eclesiástica, tomando providencias oportunas, de cuya fuerza se hablará en el título de magistrados, adon-

de pertenece esto mas, que al presente capítulo, por ser cosa de jurisdiccion. En el *tomo* 1. *de la Idea elemental de los tribunales de la corte de* D. Antonio Sanchez Santiago, *pag.* 101. y siguientes, se lee una instruccion general del modo y solemnidad, con que se acostumbra hacer la visita eclesiástica. Todos los ordinarios diocesanos suelen tener vicarios generales, ó provisores: pero esto tambien pertenece al capítulo de jurisdiccion.

Como delegados regios pueden dar el pase á algunos breves.

25 Por la pragmática de 18 de enero de 1762, y la real cédula de 16 de junio de 1768 en el *cap.* 7. los ordinarios diocesanos, como delegados regios, pueden dar el pase á los breves de dispensas matrimoniales, de edad, *extra tempora*, oratorios, y otros de esta naturaleza, remitiendo cada seis meses listas al Consejo de las expediciones, que se les hubiesen presentado, y zelando, que no se altere la disciplina eclesiástica, ni se contravenga al concilio de Trento. Á los mismos deben presentarse los breves de indulgencias, *cap.* 6. de dicha cédula.

De dignidades y canónigos.

26 Despues de los prelados es oportuno hablar aquí de las dignidades, que hay con distintos nombres, como de deanes, arcedianos, arciprestes, tesoreros, chantres, y de los canónigos: de éstos se nombran algunos, precediendo concurso, como el penitenciario, lectoral, magistral y doctoral, otros por presentacion del rey, y otros por la de los obispos, ó cabildos en los meses ordinarios, habiendo habido sobre el modo, con que han de nombrarse los prebendados, varias concordias respectivas, y propias de cada iglesia en particular. Las obligaciones de todas las personas indicadas, sobre las generales de los eclesiásticos, se reducen á una solícita residencia en sus iglesias, al porte, circunspeccion, canto grave, y mages-

tuoso, para inspirar insensiblemente en los fieles sentimientos de piedad y religion, *ses.* 21. *de Reform. cap.* 3., *y cap.* 12. *de la* 24. Aunque la disciplina eclesiástica ha exîgido en todos tiempos, como ya resulta de lo dicho en otra parte, que todos los eclesiásticos estén respectivamente destinados á su iglesia, sirviendo en ella, y exerciendo las funciones de su ministerio, se reconoce mayor esta obligacion en los canónigos y dignidades, que en los que obtienen beneficios simples, ó no curados.

Canónigos de oficio en los reynos de Castilla y Leon.

27 Entre los canónigos tenemos en España, ó casi en todas las iglesias catedrales, quatro que se llaman de oficio, el penitenciario, el lectoral, magistral, y doctoral. En 1 de diciembre de 1474 se expidió bula por Sixto IIII. á instancia de los cabildos eclesiásticos y prelados de Castilla y Leon, de cuyas preces consta, que algunas veces ni un solo graduado en universidad habia en los cabildos. Con dicha bula se dispuso, que se aplicasen, ó destinasen dos canongías y prebendas para darse la una á un maestro, ó licenciado de teología, la otra á un doctor ó licenciado en derecho, debiendo preferirse los nobles á los que no lo fuesen, y entre los primeros los que lo fuesen por padre y madre á los que tan solamente lo fuesen de un costado. Leon X. en 22 de marzo del año nueve de su pontificado, que fué el de 1521, con relacion á la citada bula de Sixto IIII. y á otras del mismo, y de Inocencio VIII., confirmó lo dicho, y lo extendió á las catedrales de Granada y Navarra, previniendo, que en los concursos, no solo se admitiesen los graduados en las universidades de Castilla, sino tambien los colegiales del colegio de San Clemente de Bolonia, y disponiendo

algunas cosas en quanto al escrutinio.

28 En bula de 10 de enero de 1640 de Urbano VIII., expedida á instancia de los cabildos de Castilla y Leon se habla de estas quatro prebendas de oficio : en ella se dice, que la obligacion del penitenciario, y lectoral es por el concilio tridentino el oir el primero confesiones, y el segundo leer y interpretar á los canónigos la sagrada escritura; que el magistral, y doctoral fuéron instituidos por Sixto IIII. y Leon X. con la obligacion, el primero de predicar la palabra de Dios, y dar buenos consejos á los canónigos en cosas relativas á conciencia, y el segundo para defender los derechos de la iglesia, para el acierto, y buena direccion de los negocios; que todo esto lo expusiéron los cabildos; y que con varios pretextos, y señaladamente con el de servir á la Inquisicion contra la herética pravedad, se ausentaban estos prebendados de su iglesia, á los quales mandó dicho Sumo Pontífice, que ausentándose de su iglesia, aunque fuese con el título de servir á la Inquisicion, no se les diesen los frutos, rentas, aprovechamientos, y distribuciones de la prebenda, privándoseles de esta *ipso facto.*

Dichos canónigos no pueden ser provisores, visitadores, ni jueces.

29 Con breve pontificio de Paulo V. de 17 de agosto de 1615, confirmatorio de una constitucion del concilio provincial de Toledo, y de otros dos extensivos del antecedente, que á súplica del clero de las iglesias de Castilla y de Leon expidió la Santidad de Gregorio XV. en 9 de mayo de 1622, y en 6 de Abril de 1623, está prevenido, que los curas de las iglesias parroquiales, los prebendados de oficio, y poseedores de las primeras dignidades despues de la pontifical en las iglesias metropolitanas, catedrales, y colegiales de Castilla y

de Leon, no puedan ser vicarios, provisores, ni visitadores de los prelados, ni jueces universales de apelaciones: se puede ver esto en la real cédula de 28 de octubre de 1769, de que luego volverá á hacerse mencion.

Reciente ereccion de las prebendas, lectoral, magistral, y doctoral en Cataluña.

30 De la real cédula de 5 de noviembre de 1765 consta, que el Cabildo de la Catedral de Solsona de nuestro principado expuso á S. M., que el Sr. Don Felipe V. con cédula de 11 de febrero de 1717 se dignó prevenir á los obispos, y cabildos de Cataluña, que seria de su real agrado, que en las iglesias de esta provincia se estableciesen las tres prebendas de oficio, lectoral, magistral, y doctoral, ofreciendo sus poderosos oficios para Roma; y que con la preocupacion, inaccion y resistencia de algunos por las coadjutorias, y otros embarazos, habia carecido de efecto esta insinuacion: concluyó el cabildo suplicando el consentimiento y oficios del Sr. D. Cárlos III. para la ereccion de dichas prebendas: consta igualmente, que S. M., aprobando el zelo en promover una idea tan útil, y decorosa á las iglesias, y tan conforme á la intencion del Sr. D. Felipe V., prestó su consentimiento para la ereccion de las referidas prebendas en aquella iglesia catedral de Solsona de las tres primeras canongías, que vacasen en qualquiera de los meses reservados ó ordinarios, precediendo el concurso, y arreglándose en todo y por todo á lo que se practica en las iglesias de Castilla. Por lo qué toca á las vacantes, que se verifiquen en los meses reservados, previno S. M., que el cabildo propusiese tres de los opositores mas dignos, á fin de que S. M. nombrase el que fuese mas de su real agrado. Posteriormente parece, que con carta circu-

lar se ha mandado á todas las iglesias, que en dichos casos se propongan á S. M. todos los opositores con individuacion circunstanciada de los votos, que cada uno hubiere tenido. En atencion á que en el estado presente puede tener efecto la eleccion sin los estorbos, que hubo ántes, con solo prestar S. M. su real consentimiento, y adhesion á dicha súplica, se encargó en la referida cédula al obispo de Solsona, que pasase á decretar la ereccion de dichas tres prebendas lectoral, magistral, y doctoral de las tres primeras canongías, que vacasen en qualquiera de los meses reservados ó ordinarios, proveyéndose en el modo dicho. Casi todos los cabildos catedrales de esta provincia hiciéron igual súplica, y consiguiéron lo mismo, que el de Solsona.

31 Con otra cédula de 28 de octubre de 1769 teniéndose presente, que aunque era cierto, que los breves de Paulo V. y de Gregorio XV., relativos á las prebendas de oficio de Castilla, de que se ha hablado ántes, no eran extensivos á los reynos de la corona de Aragon, atendida la identidad de razon, que hay en unas y otras iglesias, y á la utilidad, que debe resultar, de que en todas las de la monarquía se observe un uniforme establecimiento, encargó S. M. á los arzobispos, obispos, y cabildos de las iglesias de la corona de Aragon, que se observasen los referidos breves, así como con cédula de 6 de diciembre de 1764 se habia prevenido ántes, que en las mismas iglesias se observase tambien la bula expedida por Alexandro VII. en 2 de octubre de 1656 para las iglesias de Castilla, á fin de que en los empates, que ocurrieren en las elecciones de prebendas de oficio, sea preferido el de mayor edad. Esta cé-

dula de 6 de diciembre de 1764 se expidió á instancia del cabildo de la catedral de Segorbe.

Los prebendados de oficio no pueden ir á la corte.

32 En conformidad á todo lo que he referido con real órden de 22 de marzo de 1778 dispuso S. M., segun se ve en el *tom.* 1. *de la Práctica de Agentes* de Bonét *cap.* 4. *num.* 28., que los prebendados de oficio no vayan á la corte con título de diputados de sus cabildos, ni con otro pretexto, por ser mas precisa su residencia en las iglesias por el instituto, y fin de la creacion de sus respectivos oficios.

De los curas párrocos.

33 De las iglesias catedrales, y colegiales puedo pasar ahora á las parroquiales. La obligacion del párroco es la de cuidar de sus ovejas con una solicitud, semejante á la que se ha dicho de los obispos, sin dexarlas ni abandonarlas en los casos mas urgentes y apretados, como debe hacerlo qualquiera buen pastor, distinguiéndose en esto de los mercenarios. La instruccion de todo lo perteneciente á su oficio, la residencia en el lugar de su destino, y la obligacion de la limosna, que son generales á todo eclesiástico, lo son en grado superlativo en los párrocos: y supuesto ya todo esto, como sabido, ó que debe saberse por el derecho canónico, solo prevendré lo que tiene mas relacion con el derecho público. En el *Discurso sobre la industria popular* se previene, como uno de los medios de animar las fábricas, el que los párrocos exhorten útilmente á los feligreses, segun la calidad del pais, y cosecha de sus materiales, á emplearse en la industria mas análoga á él. Es una obra de caridad semejante instruccion, que puede obrar mucho, por lo que el pueblo respeta á los párrocos: puede cortar muchos vicios, desterrando la ociosidad, y proporcionando medios

útiles de colocarse, y mantener sus familias los feligreses. Á este fin es justo, que el párroco sobre la ciencia correspondiente á su ministerio, que ya se supone por otra parte con el estudio de los sagrados cánones, ó de la teología, tome gusto é instruccion en cosas de economía para guiar á sus feligreses. Antes ya se ha advertido, que por la cédula de 17 de junio de 1784 los párrocos en sus libros, y registros de matrimonios contraidos, deben notar expresamente la circunstancia del consentimiento de los padres, ó de los que por ley tienen lugar de tales. Al hablar de los prebendados de oficio ya incluimos á los párrocos en la prohibicion de ser vicarios generales, provisores, y visitadores.

Sobre si y quándo pueden los párrocos autorizar escrituras.

34 Cortiada en la *decis.* 176. *num.* 1., citando el *cap.* 10. *de Testamentis*, dice, que los párrocos pueden autorizar escrituras de últimas voluntades, y en el *num.* 3. y siguientes, que en Cataluña habia en su tiempo general costumbre, apoyada en las constituciones tarraconenses, y en muchos autores, de poder los párrocos hacer qualquier género de documentos: y en la *const.* 4. *del seg. vol. De cosas prohibidas als clergues*, se les dexa salvo á los curas párrocos el insinuado derecho. Con real provision del Consejo de 29 de noviembre de 1736 se declaráron válidos todos los instrumentos otorgados ante los párrocos ó sus tenientes de los lugares de Cataluña: pero por los inconvenientes, que es claro, que se pueden seguir de este estilo, se mandó, que en adelante los traslados de dichos instrumentos debiesen hacerse por escribano real en papel sellado, pagándose los derechos al escribano y al párroco; que los párrocos no pudiesen actuar ninguna especie

de contratos; y solo se les permitiese el recibir testamentos, ó últimas voluntades, quando uno muere en su distrito, si en él no hay escribano real, debiendo en este caso hacerse la escritura en el papel sellado correspondiente. Queda pues declarado, y ceñido este antiguo privilegio; y de dicho modo se ha practicado desde el referido año.

Sobre la renta, que pueden retener los curas, y la media annata de sus curatos.

35 El Sr. D. Fernando VI. con órden de 28 de junio de 1755 mandó, que todos los nombrados para curatos, cuyo valor no pase de trescientos ducados con frutos ciertos é inciertos, retengan qualquiera otra renta eclesiástica, que posean al tiempo de su provision, siendo compatible, y que así se declare en los despachos: hace mencion de este decreto Bonét en su *tom.* 2. *de la Práctica de Agentes* en el *cap.* 3. *num.* 9.: en el propio lugar refiere, que el mismo Sr. D. Fernando VI. en 11 de noviembre del propio año de 1755 resolvió, que los provistos en beneficios curados no paguen media annata, sino solamente la prorata de un mes de frutos: refiere tambien, que por derechos de expedicion está concedido á los párrocos, que paguen uno y medio por ciento, siendo así que los demas eclesiásticos pagan tres por ciento.

De los demas eclesiásticos, y de quando los clérigos de menores, y músicos quedan exêntos del sorteo.

36 De los otros eclesiásticos, ya sean sacerdotes, ya diáconos, ó subdiáconos, que sirven en las iglesias catedrales, colegiales, parroquiales, ó de qualquiera otra naturaleza con títulos de racioneros, medio racioneros, prestameros, beneficiados, capellanes de coro, ó qualquier otro, no se me ofrece nada, que decir sobre lo advertido al hablar en general de los eclesiásticos, y de lo que corresponde á su órden: lo mismo digo de los clérigos de menores, lectores, exôrcistas, acólitos, ostiarios, y tonsurados, que han de

servir en las iglesias : sobre estos hay , que prevenir en órden al fuero é inmunidad, de que gozan por punto general las personas eclesiásticas: pero se reserva toda esta materia para el capítulo de magistrados : aquí basta advertir , que en el *cap.* 31. de la ordenanza de reemplazo de 3 de noviembre de 1770 , y en el 31 de la adicional de 17 de marzo de 1773 se dispone , que los clérigos de prima , en quienes concurran las calidades prevenidas en el concilio para gozar del fuero , no se incluian en el sorteo : quáles sean dichas calidades se verá en el insinuado capítulo de magistrados. En Martinez *Lib. de Juec. tom.* 7. *en la expl. del tit.* 4. *del lib.* 6. *Rec. num.* 110. hallo notado, que por real cédula de 26 de octubre de 1773 todos los músicos asalariados de plaza sentada en las iglesias de estos reynos , de voz ó de instrumentos, estan exêntos del sorteo para el reemplazo del exército , con la prevencion de que deben estar alistados para verificar la identidad y salario , que efectiva , y verdaderamente gocen , sin fraude , ni suposicion de plazas.

De varios eclesiásticos con comisiones particulares.

37 Además hay otras personas eclesiásticas, que debieran haber precedido á muchas , de las que han ocupado hasta aquí nuestra atencion , si no hubiésemos llevado la idea de seguir sin interrupcion la gerarquía eclesiástica , dexando las ocupadas con comisiones extraordinarias , y particulares : tales son los Sres. Inquisidor General, Comisario General de Cruzada , y sus subdelegados, Colector de Espolios , y subcolectores , y Vicario General de Exército con sus tenientes en varios departamentos , y capellanes en los regimientos. De estos últimos diré aquí alguna cosa : en quanto á los otros me remito al título de magistrados , en

donde será oportuno decir quanto corresponda á ellos con relacion al derecho público.

Del Vicario General de Exército.

38 Como en los exércitos ocurren freqüentemente muchos casos, en que se necesita de personas eclesiásticas para la administracion de sacramentos, direccion de las almas, y decision de dudas, y causas eclesiásticas, no pudiendo facilmente acudir los militares á los ordinarios locales, ni seguir por sus marchas las causas, y negocios empezados en algun territorio, á instancia del Sr. D. Cárlos III. el Santísimo Padre Clemente XIII. con bula expedida en 10 de marzo de 1762 concedió al entónces Cardenal Patriarca de las Indias Don Ventura de Córdoba, Espinola de la Cerda, y al que en adelante fuese Capellan mayor, ó Vicario General de los reales exércitos, varios indultos, privilegios, y facultades eclesiásticas, y espirituales respecto de los militares, cuya concesion habia de durar por siete años. Habiéndose suscitado dudas, y controversias sobre dichas facultades entre el referido Sr. Patriarca, y los señores arzobispos, y obispos de estos reynos, las decidió Su Santidad con breve de 14 de marzo de 1764. Con otros breves posteriores se han ido prorogando de siete en siete años las mismas facultades, y nombramiento del año de 1762. En el capítulo de magistrados se explicará á quiénes, cómo, y en qué modo alcanza esta jurisdiccion castrense: aquí solo debe decirse, que el Sr. Patriarca es respecto de Su Santidad, lo que un vicario general respecto de su obispo, ó que es un obispo ordinario diocesano en quanto á los militares. Nombra los subdelegados para los departamentos, de los quales se hablará luego, y aprueba por sí, ó por medio de sus mismos tenientes, los capella-

nes ó párrocos de los regimientos, como se lee en en el §. 2. *tit.* 23. *trat.* 2. *Ord. Mil.* Todo lo demás relativo á las obligaciones del Vicario General de Exército puede tomarse de lo que se ha dicho de los prelados, obispos, y ordinarios diocesanos, acomodando lo que corresponda. En el §. 6. *tit.* 4. *trat.* 3. *Ord. Mil.* se previene, que al Vicario General de Exército se le hagan los honores de cardenal en caso de serlo, y que si no lo es, tenga la guardia y honores correspondientes á mariscal de campo.

De los subdelegados del Vicario General de Exército.

39 En el cap. 9. de unas instrucciones de 24 de marzo de 1782 del Sr. Patriarca á los subdelegados, se previene, que dichos subdelegados deben acordar con los ordinarios, que sean admitidos en las iglesias los capellanes de los regimientos para celebrar el santo sacrificio de la misa, y para que los párrocos territoriales no impidan, que saquen dichos capellanes de sus iglesias los sacramentos de viático, y extrema uncion, y los lleven, y administren á sus súbditos: en el *cap.* 10. *ib.*, que auxîlien las providencias, que dieren los capellanes para los entierros: en el *cap.* 11. 12. 13. *y* 14. *ib.* se dan algunas reglas ó prevenciones á los subdelegados para zelar sobre la conducta de los capellanes, á fin de que tengan en buen estado las capillas, alhajas, ornamentos sagrados, y libros parroquiales que deben llevar consigo, y para que executen, y cumplan con todo lo que se dirá ser propio de ellos.

De los capellanes de regimiento.

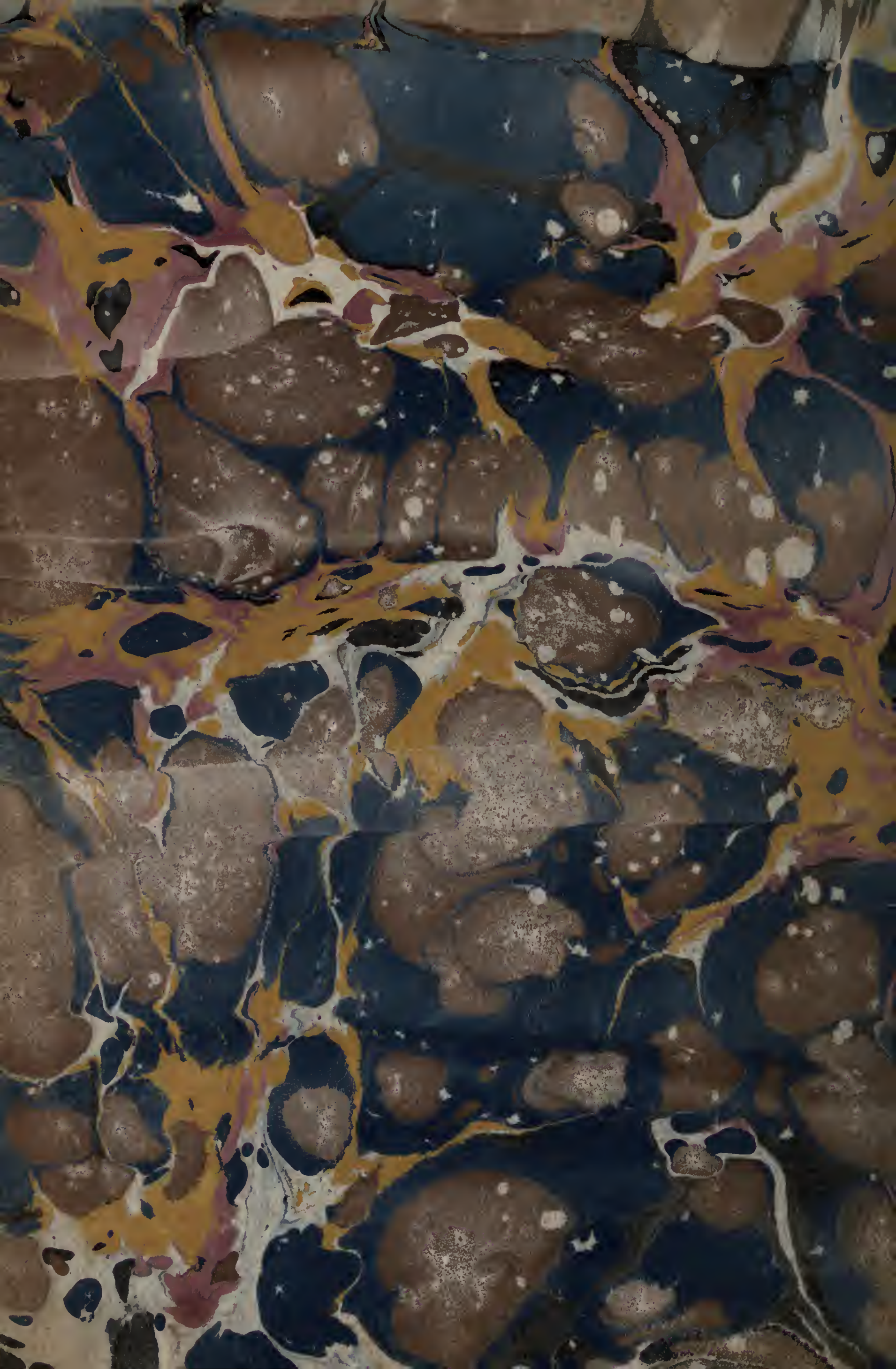
40 Entre órdenes generales del exército he visto una carta de 23 de octubre de 1785 del Sr. Don Pedro de Lerena á los capitanes generales é inspectores, incluyendo copia de otra carta de 4 de marzo del propio año y del mismo Sr. Lerena á

los intendentes del exército, en que se traslada la real órden, con que mandó S. M., que á los capellanes interinos, en caso de vacantes nombrados en las provincias por los subdelegados del Vicario General de los exércitos en virtud de comision se les abone el mismo sueldo, que á los propietarios: de esto parece, que los tenientes del vicario general en las provincias y departamentos suelen tener comision para nombrar capellanes interinos. Los capellanes de regimientos se eligen por los coroneles, no pudiendo nombrarse regulares, sino en regimientos extrangeros, §. 1. *y* 2. *tit.* 23. *trat.* 2. *Ord. Mil.*: deben tener testimoniales del ordinario correspondiente del exámen *ad curam animarum*; y con aprobacion del Vicario General del Exército, ó del que exerce la jurisdiccion eclesiástica en el lugar, en que sirve el cuerpo, se ha de dirigir el nombramiento al inspector para la aprobacion. Posteriormente parece, que se ha tomado alguna providencia, para que se den estas plazas de capellanes por concurso, nombrándolos S. M. á propuesta del Sr. Patriarca. Sobre el número de capellanes de regimiento podrá verse el título correspondiente de cosas militares.

41 Deben los capellanes de regimiento asistir en los hospitales á los militares, celebrar misa, quando corresponda, explicar la doctrina christiana, reprehendiendo los vicios con freqüencia, y zelando contra las mugeres perdidas, y escándalos en el regimiento, dando parte, quando convenga, al coronel: deben procurar la union de la tropa, y que vivan, como corresponde á buenos católicos: han de tener un libro de registro, como los párrocos territoriales, con asiento de las partidas de bautizados, confirmados, casa-

dos, difuntos, y estado de almas del regimiento, *art.* 4. 5. 6. 7. 8. 13. y 14. *tit.* 23. *trat.* 2. *Ord. Mil.* En el *art.* 4. de la instruccion citada se previene, que los capellanes de regimiento sin licencia expresa del Vicario General, ó de sus subdelegados no puedan asistir á matrimonio alguno, ni formar autos, ni dispensar licencia para matrimonio á los oficiales, si no la tuvieren de S. M., despachada por los directores ó inspectores respectivos, ni á los soldados si no tuvieren la de sus capitanes, coroneles, y comandantes.

42 Hay entre las órdenes generales del exército carta circular del Sr. Conde de Ricla de 20 de julio de 1779, en que se prevenian los derechos correspondientes á los capellanes de exército en muerte de individuo militar, y otras dos de 31 de octubre de 1781, y de 4 de noviembre de 1783 circulares tambien del Sr. D. Miguel de Muzquiz sobre facultades en general, y derechos de los capellanes de exército, en que no debo detenerme.



Doų y Bassols, Ramón Lazaro de
Instituciones del derecho público general de España con noticia del particular de Cataluña

